حاشية العنقري

على

الروض المربع شرح زاد المستقنع

تأليف

الشيخ المحقق الفقيه القاضي
عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الرحمن العنقري
١٢٩٠هـ - ١٣٧٣هـ

تحقيق

د. محمد بن عبد العزيز الخاز

المجلد الثالث

دار أطلس الخضراء

حاشية العنقري

على

الروض المربع شرح زاد المستقنع

٣

ح دار أطلس الخضراء، ١٤٣٧هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

العنقري، عبدالله عبدالعزيز

حاشية العنقري على الروض المربع شرح زاد المستقنع ./ عبدالله عبدالعزيز العنقري؛ أحمد عبدالعزيز الجماز – الرياض ، ١٤٣٧هـ

٦ مج

ردمك ٥-٢-٩٠٦٤٧-٦٠٣-٩٧٨

١- الفقه الحنبلي أ- الجماز،أحمد عبدالعزيز(محقق) ب- العنوان

ديوي ٢٥٨،٤ ١٤٣٧/١٤٧٣

رقم الإيداع: ١٤٣٧/١٤٧٣

ردمك: ٥-٢-٩٠٦٤٧-٦٠٣-٩٧٨

الطبعة الأولى

١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م

دار أطلس الخضراء

للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية - الرياض

هاتف: ٤٢٦٦١٠٤ - ٤٢٦٦٩٦٣ فاكس: ٤٢٥٧٩٠٦

www.facebook.com/DARATLAS

twitter: @ dar-atlas

dar-atlas@hotmail.com

حاشية العنقري

على

الروض المربع شرح زاد المستقنع

تأليف

الشيخ المحقق الفقيه القاضي
عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الرحمن العنقري
١٢٩٠هـ - ١٣٧٣هـ

تحقيق

أحمد بن عبد العزيز الجماز

المجلد الثالث

دار أطلس الخضراء
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتابُ البيعِ)

جائزٌ بالإجماعِ(١)؛ لقولِه تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البَقَرَة: ٢٧٥].

(وهو) في اللُّغةِ: أخذُ شيءٍ وإعطاءُ شيءٍ. قاله ابنُ هُبيرة. مأخوذٌ مِن البَاعِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن المتبايَعَينِ يمدُّ باعَه للأخذِ والإعطاءِ. وشَرعًا: (مُبَادَلَةُ مَالٍ، ولو في الذِّمَّةِ) بقولٍ، أو مُعاطاةٍ- والمالُ:

كِتابُ البيعِ

(١) قوله: (**بالإجماعِ**) لو قالَ: بالكتابِ والسنَّةِ والإجماعِ، لكانَ أولى. (تقرير).

(**فائدة**): هل الأفضلُ شِراءُ السِّلَعِ الرَّخيصَةِ، أو الجيِّدَةِ؟ قال بعضُهم: الجيِّدُ إن غُبِنَ في ثمنِه لم يُغبَن في ذاتِه. والرَّديءُ إن غُبِنَ في ثمنِه غُبِنَ في ذاتِه. وبَلَغَنَا عن بعضِ شُيوخِنَا: أنه رأى بعضَ أصحابِه يَشتَري سِلعةً رديئةً، فقالَ: لا تفعَل، أمَا علِمتَ أنَّ اللَّه نزَعَ البركَةَ مِن الرديءِ. انتهى من (جمع الجوامع لابن عبد الهادي)[١].

وأركانُه ثَلاثةٌ: عاقِدٌ، ومعقودٌ عليه، وصِيغَةٌ. وشُروطُه سَبعَةٌ. (ع ن)[٢].

---

[١] انظر: «الفواكه العديدة» (١/١٨٨).

[٢] «حاشية المنتهى» (٢/٢٤٩).

عينٌ مُباحَةُ النَّفعِ بلا حاجَةٍ[(١)]- (أو مَنْفَعَةٍ مُبَاحةٍ) مُطلَقًا[(٢)] (كمَمَرٍّ) في (دَارٍ) أو غَيرِها (بِمِثْلِ أحَدِهِمَا) مُتعلِّقٌ بـ«مبادَلَة»، أي: بمالٍ أو مَنفعَةٍ مُباحَةٍ.

فتَنَاوَلَ تِسعَ صُوَرٍ[(٣)]: عَينٌ بعَينٍ، أو دَينٍ، أو مَنفَعَةٍ.

---

(١) قوله: (**مباحَةُ النَّفعِ بلا حَاجَةٍ**) أخرجَ بذلك: الكَلبَ ونحوَه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**مطلقًا**) أي: في كلِّ حالٍ. أي: بأنْ لا تَختَصَّ إباحتُهَا بحالٍ دُونَ آخَرَ، كمَمَرِّ دارٍ، وبُقعَةٍ تُحفَرُ بِئرًا، بخلافِ نحوِ جِلدِ مَيتَةٍ مَدبوغٍ، فلا يُباحُ، لا هو ولا نَفعُهُ؛ لأنَّه لا يُنتَفَع به[٢] مُطلقًا، بل في اليابِسَاتِ. (ش م ص)[٣].

(٣) قوله: (**فتناولَ البيعُ تِسعَ صُورٍ.. إلخ**) عينٌ بعَينٍ: كهذا الكتابِ بهذا الدِّينارِ. عَينٌ بدَينٍ: كهذا الكتابِ بدينارٍ غَيرِ مُعيَّنٍ. عَينٌ بمَنفَعَةٍ: كهذا الثَّوبِ بِعُلوِّ بيتٍ؛ ليَضَعَ عليه بُنيانًا.

دَينٌ بعَينٍ: كعبدٍ مَوصوفٍ بهذِه الدَّنانير. دينٌ بدَينٍ: كعَبدٍ موصوفٍ بعبدٍ موصوفٍ. دَينٌ بمنفَعَةٍ: كجاريَةٍ موصوفَةٍ بموضِعٍ بحائِطِه يَفتَحُه بابًا.

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٦٩٩)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] سقطت: «به» من (ط).

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/١٢١).

دينٌ بعَينٍ،أو دَينٍ(١)- بشَرطِ الحُلُولِ والتَّقابُضِ قبلَ التفرُّقِ- أو بمنفَعَةٍ.

مَنفَعَةٌ بعَينٍ، أو دَينٍ، أو مَنفَعَةٍ.

وقولُه: (عَلَى التَّأبِيدِ)، يُخرِجُ الإجارَةَ.

(غَيرَ ربًا وقَرضٍ) فلا يُسمَّيَانِ بَيعًا، وإن وُجِدَت فيهِمَا المبادَلَةُ؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البَقَرَة: ٢٧٥].

منفعَةٌ بعَينٍ: كممرٍّ دارٍ بهذا الدِّرهَمِ[١]. منفعَةٌ بدَينٍ: كممرٍّ دارٍ بدراهِمَ في الذمَّةِ. منفعَةٌ بمنفعَةٍ: كممرٍّ دارٍ بممرِّ دارٍ.[٢].

(تنبيه): قال الشارحُ في «حاشية الإقناع»: هل يختصُّ بيعُ المنافِعِ بمنافِعِ العَقَارِ في الصُّورِ التي ذكَروهَا في الصُّلحِ؛ لدعاءِ الحاجةِ إليها، كما هو ظاهِرُ اقتصارِهم عليها هُناكَ؟ أو يعمُّ كلَّ مَنفعَةٍ؛ لإطلاقِهِم هُنا، وإنما مثَّلوا بتلكَ لكَثرَةِ وقوعِها؟ لم أقِف على مَن تعرَّضَ له. انتهى.

قلتُ: مقتَضى القاعدةِ: ما ذكرَه أولًا، وهي أنَّ المطلقَ يُحمَلُ على المقيَّدِ، ولا يُعدَلُ عنها إلَّا بثَبَتٍ. (فيروز)[٣].

(١) قوله: (دَينٌ بدَينٍ) كخمسَةِ آصُعٍ بدينارٍ مَثلًا. فيُشترَطُ قَبضُ أحدِ العِوَضَينِ قبلَ التفرُّقِ.

---

[١] في (ب): «بدينار».

[٢] في (ب): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٠٠).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٠٠).

والمقصُودُ الأعظَمُ في القَرضِ: الإرفَاقُ، وإن قُصِدَ فيه التملُّكُ أيضًا.

و(يَنعَقِدُ) البيعُ (بإيجَابٍ وقَبُولٍ) بفَتحِ القَافِ، وحُكيَ ضَمُّهَا (بَعدَهُ) أي: بعدَ الإيجابِ. فيقولُ البائِعُ: بِعتُكَ، أو: مَلَّكتُكَ، أو نحوه، بكذا. ويقولُ المشتري: ابتَعتُ، أو قَبِلتُ، ونحوه.

(و) يَصحُّ القَبولُ أيضًا (قَبلَهُ) أي: قبلَ الإيجابِ. بلَفظِ أمرٍ(١) أو ماضٍ، مجرَّدٍ عن استفهامٍ(٢) ونحوِه؛ لأنَّ المعنى حاصِلٌ به.

(و) يصحُّ القَبولُ (مُتَراخِيًا عنهُ) أي: عن الإيجابِ ما دَامَا (فِي مَجلِسهِ(٣)) لأنَّ حالَةَ المجلِسِ كحَالَةِ العَقدِ (فإن تَشَاغَلا بِمَا يَقْطَعُهُ)

---

(١) قوله: (**بلَفظِ أمرٍ**) نحو: بِعني كذا بكذا. ومثالُ الماضي[١]: اشتَريتُهُ بكذا. ولا ينعَقِدُ الإيجابُ بلَفظِ الأمرِ، نحو: ابتَعْهُ واشتَره، بخلافِ: خُذْه ونحوه. (خطه).

(٢) قوله: (**عن استفهامٍ.. إلخ**) نحو: أتبيعني[٢]؟. ونحوُه الترجِّي والتمنِّي. (خطه).

(٣) قوله: (**ما دَامَا في مجلِسِه.. إلخ**) في بعضِ كتبِ الشافعية: لو كَتَبَ إلى غائبٍ بالبَيعِ وحدَه، فقيل: بمجرَّد اطلاعِه على الكتاب[٣]، صحَّ؛ لأنَّ الإيجابَ إنما يتمُّ بوصولِ الكِتابِ، وما دامَ في مجلِسِ القبولِ فالخيارُ ثابتٌ له. ويتمَادَى خيارُ الكاتِبِ أيضًا إلى انقطاعِ خِيارِ

---

[١] في (ب): «المتراخي».

[٢] في (ط): «أبعتني».

[٣] في (ط): «الكتب».

عُرفًا، أو انقَضَى المجلِسُ قبلَ القَبولِ (بَطَلَ) لأنَّهُما صارَا مُعرِضَينِ عن البَيعِ. وإن خَالَفَ القبولُ الإيجابَ(١)، لم يَنعَقِد.

(وَهِي) أي: الصورةُ المذكورَةُ، أي: الإيجابُ والقَبولُ (الصِّيغَةُ القَوليَّةُ) للبَيعِ.

(وَ) يَنعَقِدُ أيضًا (بِمُعَاطَاةٍ، وهي) الصيغَةُ (الفِعلِيَّةُ) مِثلُ أن يَقولَ: أعطِني بهذا خُبزًا، فيُعطِيه ما يُرضِيه. أو يقولَ البائِعُ: خُذْ هذا بدِرهَمٍ،

المكتوبِ له، حتى لو عَلِمَ أنه رَجَعَ عن الإيجابِ قبلَ مُفارَقَةِ المكتوبِ إليه مجلسَه، صحَّ رجوعُه، ولم يَنعقد البيعُ. انتهى. وهذا موافِقٌ لما في «الإقناع». (خط شيخنا عبد اللَّه أبا بطين رحمه اللَّه تعالى)[١].

(**فائدة**): قال في «الغاية»[٢]: وإن كاتَبَ، أو راسَلَ غائبًا: إنِّي بعتُكَ. أو: بعتُ فُلَانًا كذا. فقَبِلَ المشتَري حين بلغَهُ الخبرُ، صَحَّ.

(١) قوله: (**وإن خالفَ القَبولُ الإيجابَ**) أي: في المعنى. قَدْرًا، كـ: بِعتُكَ بعَشَرَةٍ. فيقولُ: اشتَرِيتُهُ بثمانيَةٍ. أو صِفَةً، كـ: بِعتُكَه بناصريَّةٍ. فيقولُ: اشتريتُه بظاهريَّةٍ. [وحلولًا وإحلالًا. وقَيَّدتُه في المعنى؛ احترازًا مِن الاختلافِ في اللَّفظِ معَ الاتِّفاقِ في المعنى][٣]. (فيروز)[٤].

---

[١] في (ب): «ع ب ط».

[٢] «غاية المنتهى» (٤٩٦/١)، والفائدة ليست في (ط).

[٣] سقط ما بين المعكوفين من (ط)، ووضع بدلًا عنه: «انتهى المقصود».

[٤] «فيروز» ليست في (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٧٠٢/٢).

فيأخُذُه المشتري. أو وَضَعَ ثَمَنَه عَادَةً(١)، وأخَذَه عَقِبَه(٢).

فتَقومُ المعاطاةُ مَقامَ الإيجابِ والقَبولِ(٣)؛ للدَّلالَةِ على الرِّضا؛

---

(١) قوله: (**أو وضَعَ ثمنَه عَادَةً**) فلو ضَاعَ ثمنُه في هذه الصورةِ، فهل هو مِن ضَمانِ البائعِ، كما قاله الخلوتي؟ أو مِن ضمان المشتري لعَدَم قبضِ البائعِ له، كما قاله عثمان؟. (خطه).

قلتُ: الأظهرُ: قولُ عُثمان[١].

(**فائدة**)[٢]: قال في «الاختيارات»: وإذا جَمَعَ البائعُ بينَ عَقدَينِ مُختَلِفَي الحُكمِ بِعِوَضَينِ متميِّزَين، لم يكُن للمشتري أن يَقبَلَ أحدَهُمَا بعِوَضِه. (خطه).

(٢) قوله: (**وأخذُه عَقِبَه**) ظاهِرُه: اعتبارُ التَّعقيبِ في بيعِ المعاطَاةِ. وهو كذلك[٣].

(٣) قوله: (**فتقومُ المعاطَاةُ.. إلخ**) ظاهِرُ قولِه كالمَتن: أنَّ المعاطَاةَ لا تتضمَّنُ الصِّيغَةَ القوليَّةَ. وهو ما جَنَحَ إليه الموفَّقُ والقاضي. قال القاضي: الإيجابُ والقبولُ للصيغَةِ المتَّفقِ عليها. قال الشيخ[٤] تقي الدين: وهذا أمرٌ اصطلاحيٌّ. ولهذا قال القاضي في آخرِ كلامِه: لم يوجَد الإيجابُ والقبولُ المعتادُ تَسميتُه بذلك. والصواب: أنَّ جميعَ هذه الصورِ تُسمَّى إيجابًا وقَبولًا. وعليه كلامُ المتقدِّمين؛ لأنَّ

---

[١] «قلتُ: الأظهرُ: قولُ عُثمان» ليس في (ب).

[٢] كلمة: «فائدة» ليست في (ط).

[٣] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٢).

[٤] سقطت: «الشيخ» من (ب).

لعدَمِ التعبُّدِ فيه(١). وهكذا حُكمُ الهِبَةِ، والهديَّةِ، والصَّدقَةِ.

إيجابَ الشيءِ جَعلُه واجِبًا؛ وقبولَ ذلك التزامُه[١].

(١) قوله: (**لعدمِ التعبُّدِ فيه**) أي: لا تَعبُّدَ في البيعِ، وهو عَدمُ تعقُّلِ المعنى. بل المعنى الذي شُرِعَ له مُتعَقَّلٌ؛ وهو الإرفَاقُ بالنَّاسِ والمصلحَةُ لهم، فتقومُ حينئذٍ المعاطاةُ مقامَه؛ للعُرفِ.

(**تذنيب**): قال تقي الدين في «شرح المحرر»، كما نقلَه المحقِّقُ ابن قُندسٍ في بيعِ المعاطَاةِ: له صورٌ:

أحدُهَا: أن يَصدرَ مِن البائعِ إيجابٌ لفظيٌّ فقَط، ومِن المشتري أخذٌ، كقولِه: خُذ هذا الثوبَ بدِينارٍ، فيَأخُذَه. وكذلك لو كان الثمنُ مُعيَّنًا، مثل أن يقولَ: خُذْ هذا الثوبَ بثَوبِكَ، فيأخُذَ. ولا بدَّ أن يُميِّزَ هذا الأخذَ عن أخذِ المُستَامِ.

الثانية: أن يَصدُرَ مِن المشتري لفظٌ، ومِن البائعِ إعطاءٌ، سواءٌ كانَ الثمنُ مُعيَّنًا أو مَضمُونًا في الذمَّة.

الثالثةُ: لا يلفُظُ واحِدٌ مِنهُما، بل هُناكَ عُرفٌ بوضعِ الثمَنِ وأخذِ المثمَنِ. (فيروز)[٢].

(**فائدة**): قال الشيخ عبد اللَّه بن ذهلان: إذا قالَ شخصٌ لآخرَ: حَقِّي مِن هذا العَقارِ لكَ بحقِّكَ مِن هذا العَقَارِ الآخَرِ. فقالَ: هو لكَ. صح؛ لأنَّ هذا عينٌ بعَينٍ مُبادَلَةً. وكذا لو قال أحدُهُما: هذا لك بهذا.

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٢).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٣).

ولا بأسَ بذَوقِ المَبيعِ حالَ الشِّراءِ(١).

(وَيُشْتَرَطُ) للبيعِ سَبعَةُ شُروطٍ:

أحدُهَا: (التَّرَاضِي مِنْهُمَا) أي: مِن المتعَاقِدَين (فلا يَصِحُّ) البيعُ (مِن مُكرَهٍ بلا حَقٍّ) لقولِه عليه السلام: «إِنَّمَا البَيعُ عَن تَرَاضٍ». رواه ابن حبان[١]. فإن أكرَهَهُ الحاكِمُ على بيعِ مالِه لوفاءِ دَينِه، صحَّ؛ لأنَّه حُمِلَ عَليهِ بحَقٍّ.

وإن أُكرِهَ على وَزْنِ مَالٍ(٢)، فبَاعَ مِلكَه، كُرِهَ الشِّرَاءُ مِنه،

فقال: نَعمَ. أو: هو لي. أو: قبِلتُ. صحَّ ذلك. انتهى.

وقال إسماعيلُ بن رميح في «مجموعه»: القرائنُ ثلاثٌ؛ فِعليّةٌ: ما كانَ بالجوارِحِ. وقوليّةٌ: ما كانَ باللِّسانِ. وحاليّةٌ: ما دلَّ عليه المرادُ والعقدُ. (م ق ر)[٢].

(١) قوله: (**ولا بأسَ بذَوقِ المبيعِ حَالَ الشِّراءِ**) ظاهِرُه: ولو لم يَستَأذِن، خِلافًا لما تُفهِمُه عِبارَةُ «الإقناع». (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**وإن أُكرِهَ على وَزنِ مَالٍ**) أي: على مِقدَارٍ مِن المالِ. (فيروز)[٤].

---

[١] أخرجه ابن حبان (٤٩٦٧)، وهو عند ابن ماجه (٢١٨٥) من حديث أبي سعيد الخدري. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٢٨٣).

[٢] انظر: «الفواكه العديدة» (١/١٩٢).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٣)، والتعليق ليس في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٤)، والتعليق ليس في (ب).

وصَحَّ(١).

(وَ) الشَّرطُ الثاني: (أن يَكونَ العَاقِدُ) وهو البائِعُ والمشتَرِي (جَائِزَ التَّصرُّفِ) أي: حُرًّا، مُكلَّفًا، رَشيدًا (فلا يَصحُّ تَصرُّفُ صبيٍّ وَسَفِيهٍ بِغَيرِ إذنِ وليٍّ(٢)) فإن أذِنَ، صَحَّ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾ [النِّساء: ٦] أي: اختَبِرُوهُم. وإنَّمَا يتحقَّقُ بتفويضِ البيعِ والشِّراءِ إليهِ.

---

(١) قوله: (**كُرِهَ الشراءُ منه، وصَحَّ**)[١] ونقلَ حنبلٌ: تحريمَه وكرَاهَتَه. واختارَ الشيخُ تقي الدين: الصحَّةَ من غيرِ كَراهَةٍ. (إنصاف)[٢].
(**فائدة**): قال في «الفروع»[٣]: قال ابنُ هبيرةَ: رأيتُ بخطِّ ابن عقيلٍ: حَكَى عن كِسرَى أنَّ بعضَ عُمَّالِه أرادَ أن يُجرِيَ نهرًا. فكَتَب إليه: إنَّه لا يُجرى إلَّا في بيتٍ لعَجوزٍ. فأمَر أن يُشترى مِنها. فضُوعِفَ لها الثَّمَنُ، فلم تَقبل. فكَتَبَ كِسرى: أنْ خُذوا بيتَها؛ فإنَّ المصَالحَ الكُليَّاتِ تُغتَفَرُ فيها المفاسِدُ الجُزئيَّاتِ.
قال ابنُ عقيلٍ: وجدتُ هذا صَحيحًا، فإنَّ اللَّه تعالى- وهو الغَايَةُ في العَدلِ- يَبعَثُ المطرَ والشمسَ. فإذا كانَ الحكيمُ[٤] القادِرُ لم يُراعِ نَوادِرَ المضارِّ؛ لعُمومِ المنافِعِ، فغَيرُه أولى.
(٢) قوله: (**بغيرِ إذنِ وَليٍّ**)[٥] واختارَ الموفقُ والشارحُ والحارثيُّ وغيرُهم

---

[١] «قوله: كُرِهَ الشراءُ منه، وصَحَّ» ليست في (ب).
[٢] «الإنصاف» (١١/١٦).
[٣] «الفروع» (٦/١٢٤).
[٤] في (ط): «الحاكِمُ».
[٥] «قوله: بغيرِ إذنِ وَليٍّ» ليست في (ب).

ويحرُمُ الإذنُ بلا مَصلَحَةٍ(١). ويَنفُذُ تصرُّفُهُمَا في الشيءِ اليَسيرِ بلا إذنٍ(٢). وتَصرُّفُ العَبدِ بإذنِ سيِّدِه(٣).

صحَّةَ قبولِ المميِّزِ الهبَةَ، وكذا السَّفيهُ، وكذا حُكمُ قُبولِ الوصيَّةِ، وصوَّبه في «الإنصاف».

(**مسألة**): وقعَت في زَمنِ تاجِ الدِّين الفَزَاري، والشيخِ شمسِ الدِّين ابنِ أبي عُمرَ، وهي: بيِّنَتانِ تَعارَضَتَا: بيِّنَةٌ تشهَدُ بالسَّفهِ، وبيِّنَةٌ تشهدُ بالرُّشدِ؟ فأفتَى الفَزَاري وابنُ أبي عُمرَ بتَقديمِ بيِّنَةِ الرُّشدِ. وكذلك ابنُ رجبٍ أفتى بذلك.

(١) قوله: (**بلا مَصلَحَةٍ**) أي[١]: ويَضمَنُ والحَالةُ هذه؛ أخذًا مِن قَولهم في الحَجْر: إنَّ كُلَّ تصرُّفٍ ليسَ فيه مصلحَةٌ مَضمونٌ. وهذا تصرُّفٌ لا مصلحَةَ فيه. وبه صَرَّح مرعي. (فيروز)[٢].

(٢) (**فائدة**): ويُقبَلُ مِن مميِّزٍ هَديَّةٌ أرسَلَ بها، وإذنُه في دُخولِ دَارٍ. وفي «جامع» القاضي: ومِن كافِرٍ وفاسِقٍ. وذكره القرطبي إجماعًا. وقال القاضي أيضًا: إن ظُنَّ صِدقُه. وهذا متَّجِهٌ. «فروع». (ح ش منتهى)[٣].

(٣) قوله: (**بإذنِ سيِّدِه**) أي: ويَنفُذُ تَصرُّفُ العبدِ فيمَا أَذِنَ له سيِّدُه فيه؛ لزوالِ الحَجْرِ عنه. وفي كلامِه إيهامٌ يَظهَرُ بأدنَى تأمُّلٍ. (فيروز)[٤].

---

[١] في (ط): «قلت».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٤).

[٣] التعليق ليس في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٥).

(و) الشرطُ الثالِثُ: (أن تَكونَ العَينُ) المعقودُ عَليهَا، أو علَى مَنفَعَتِهَا (مُبَاحَةَ النَّفْعِ من غيرِ حَاجَةٍ) بخلافِ الكَلْبِ؛ لأنَّه إنما يُقتَنَى لصَيدٍ أو حَرثٍ أو مَاشِيَةٍ. وبخلافِ جِلدِ مَيتَةٍ، ولو مَدبُوغًا؛ لأنَّه إنما يُباحُ في يابِسٍ. والعَينُ هُنا(١) مُقابِلُ المنفَعَةِ، فتتناوَلُ ما في الذمَّةِ.

(كَالبَغْلِ والحِمَارِ) لأنَّ النَّاسَ يَتبَايَعُونَ ذلك في كلِّ عَصرٍ مِن غَيرِ نَكيرٍ (و) كـ(دُودِ القَزِّ) لأنَّه حيوانٌ طاهِرٌ، يُقتَنى لما يَخرُجُ مِنهُ (و) كـ(بَزْرِهِ(٢)) لأنَّه يُنتَفَعُ به في المآلِ (و) كـ(الفِيْلِ، وَسِبَاعِ البهائِمِ، الَّتي تَصلُحُ للصَّيدِ) كالفَهْدِ، والصَّقْرِ؛ لأنَّه يُباحُ نَفعُهَا واقتِنَاؤهَا مُطلَقًا(٣).

لعلَّ وجهَ الإيهَامِ: الفَهمُ مِن كلامِ الشارحِ أنَّ القِنَّ ليسَ له التَّصرُّفُ إلَّا بإذنِ سَيِّده حتَّى في اليَسيرِ! مع أنَّه ليسَ مَقصدَ الشارحِ[١].

(١) قوله: (**والعينُ هُنا .. إلخ**)، أي: والعَينُ في قولِ المصنف: (وأنْ تكونَ العَينُ مُباحَةَ النَّفعِ) مُقابِلَةٌ للمَنفَعَةِ، لا المُقابِلَةَ لما في الذِّمَّةِ، فلا[٢] تتناوله. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**وبَزرِه**) أي: قبلَ أن يَدِبَّ. (ح ش منتهى)[٤].

(٣) قوله: (**واقتناؤهَا مُطلَقًا**) أي: معَ الحاجَةِ وعَدمِهَا[٥].

---

[١] التعليق ليس في (ط).

[٢] سقطت: «لا» من (ط).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٥).

[٤] «ح ش منتهى» ليست في (ب).

[٥] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٦).

(إلَّا الكَلبَ) فلا يَصِحُّ بيعُه؛ لقولِ ابنِ[١] مسعودٍ: نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عن ثَمَنِ الكَلبِ. متفق عليه[٢].

ولا بَيعُ آلةِ لَهوٍ، وخَمرٍ، ولو كانَا ذِمِّيَّين.

(وَالحَشَرَاتِ) لا يَصِحُّ بَيعُهَا؛ لأنَّه لا نفعَ فِيهَا، إلَّا عَلَقًا لمَصِّ دَمٍ، ودِيدَانًا لصَيدِ سَمَكٍ، وما يُصادُ عَليه كَبُومَةٍ شِبَاشًا(١).

قال ابن ذهلان: ويُبَاحُ اقتناءُ الكَلبِ للصَّيدِ، والماشيَةِ، والنَّخلِ والزَّرعِ والشَّجرِ، ونحوِها. ولأهلِ الباديَةِ، ولحِفظِ الدُّروبِ والحُصُونِ والبيوتِ المفرَدَةِ[٣].

(فائدة): قوله في «المنتهى»: (كهر) يعني: فيجوزُ بيعُه. وعنه: لا، واختارَه في «الهدي» و«الفائق»، وصحَّحه في «القواعد الفقهية». (ح م ص)[٤].

(١) قوله: (كبُومَةٍ شِبَاشًا) أي: تُربَطُ عَينَاهَا، وتُوقَفُ لِيَنزِلَ الطيرُ فيُؤخَذُ.

قوله: (شِباشًا) بالنَّصب، مفعولٌ لمحذوفٍ، أي: تُجعَلُ شِباشًا، أو مَفعولٌ له، أي: خَيالًا. قاله في «حاشية الإقناع». (فيروز)[٥].

قوله: (شِباشًا) ويكره قِناعٌ[٦].

---

[١] كذا بالأصول الخطية، والصواب: «أبي». وانظر «تحفة الأشراف» ٩/ ٢٧٢.

[٢] أخرجه البخاري (٢٢٣٧، ٢٢٨٢)، ومسلم (١٥٦٧) من حديث أبي مسعود الأنصاري.

[٣] «الفواكه العديدة» (١/١٨٣).

[٤] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٣٧).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٦)، والنقل عنه ليس في (ب).

[٦] «قوله: شِباشًا. ويكره قِناعٌ» ليست في (ط).

(وَالمُصْحَفَ[(١)]) لا يصحُّ بيعُه[(٢)]. ذكَرَ في «المبدع» أنَّ الأشهَرَ: لا يجوزُ بَيعُه. قال أحمدُ: لا نَعلَمُ في بيعِ المُصحَفِ رُخصَةً. قال ابنُ عُمرَ: ودِدتُ أنَّ الأَيدِي تُقطَعُ في بَيعِهَا[١]. ولأنَّ تَعظيمَه واجِبٌ، وفي بيعِه ابتذَالٌ له. ولا يُكرَهُ إبدالُه[(٣)] وشِراؤهُ استِنقَاذًا. وفي كلامِ بعضِهم: يعني من كافِرٍ. ومُقتَضاهُ: أنَّه إن كانَ البائعُ مُسلِمًا، حَرُمَ الشراءُ مِنه؛ لعدَمِ دُعاءِ الحاجَةِ إليه، بخلافِ الكافِرِ. ومَفهومُ

---

(١) قوله: (**والمصحَف**) مذهبُ أبي حنيفةَ: جَوازُ بيعِ المصحَفِ. ومذهبُ مالك والشافعي: يُكرَهُ.

(٢) يعني: في دَينٍ أو غَيرِه؛ لما فيه مِن ابتذَالِه وتَركِ تَعظيمِه. (ح م ص)[٢].

(٣) قوله: (**ولا يُكرَهُ إبدَالُه**) ولو كانَ معَ أَحَدِهما زِيادَةُ دَراهِمَ. صرَّح به في «شرح المنتهى». (خطه).
قال القاضي: هي- أي: المبادَلَةُ- بيعٌ، وإنما أجازَ أحمدُ إبدالَ المصحَفِ بمثلِه؛ لأنَّه لا يدلُّ على[٣] الرَّغبَةِ عَنه، ولا على استبدالٍ به بعِوَضٍ دُنيويٍّ، بخلافِ أخذِ بَدَلِه. (ح م ص)[٤].

---

[١] أخرجه ابن أبي شيبة ٧/ ١٨١، وابن أبي داود في كتاب المصاحف ص٣٦٨، ٣٦٩، والبيهقي ٦/ ١٦، وضعفه الألباني في الإرواء (١٢٩٨).

[٢] «ح م ص» ليست في (ب)، وانظر «إرشاد أولي النهى» (٦٢٨/١).

[٣] في (ب): «عن».

[٤] «حواشي الإقناع» (٤٩٨/١).

«التنقيح»، و«المنتهى»: يَصحُّ بيعُه لمسلِمٍ(١).

(والميتَةَ) لا يَصِحُّ بيعُها؛ لقولِه عليه السلام: «إنَّ اللَّه حرَّم بيعَ الميتَةِ، والخمرِ، والأصنَامِ». متفق عليه[١]. ويُستَثنَى مِنها السَّمكُ، والجرَادُ(٢).

(و) لا (السَّرْجِينَ النَّجِسَ(٣)) لأنه كالميتَةِ. وظاهِرُه: أنه يَصحُّ بيعُ الطاهِرِ مِنه. قاله في «المبدع».

(و) لا (الأدهَانَ النَّجِسَةَ، ولا المُتنجِّسَةَ) لقوله عليه السلام:

---

(١) قوله: (يَصحُّ بيعُه لمسلِمٍ) أي: مع التحريم. صرح به في «شرح الإقناع»[٢].

(٢) قوله: (والجرادُ) أي: ونحوُه، كالجُندَبِ.

(٣) قوله: (ولا السَّرْجين النَّجِسِ) وفيه رِوايةٌ مُقَابِلَةٌ للمذهَب: أنه يجوزُ بيعُ السَّرْجين النَّجِس. (تقرير).

قوله: (النجِس) لعلَّه: «المتنجس». أو يقالُ: إن قولَه: أو مُتنجِّس. راجعٌ له أيضًا. فلتحرَّر المسألة؛ إذ لا فرقَ بين الدُّهنِ والسَّرْجين. (م خ)[٣].

---

[١] أخرجه أحمد ٤١٦/٤ (٢٦٧٨)، والبخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١) من حديث جابر بن عبد اللَّه.

[٢] التعليق ليس في (ط).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٥٥٧/٢).

....

أقول: الفرقُ ظاهرٌ؛ بأنَّ الدُّهنَ المتنجِّسَ لا يمكِنُ تَطهيرُه، كما علَّلوا به، بخلافِ السَّرجِينِ المتنجِّسِ، والسَّرجين المتنجِّسُ يمكِن تَطهيرُه، فهو كالثَّوب المتنجِّسِ. (خطه).

وفي «الغاية»: وسَرجينٌ نجسٌ[١]، ويتَّجه: أو متنجِّسٌ. (خطه).

(فائدة)[٢]: قال في «الفروع» بعد كلامٍ سبَقَ: فيتوجَّهُ منه: بيعُ نجاسَةٍ يجوزُ الانتفاعُ بها، ولا فَرقَ ولا إجماعَ كما قِيلَ.

قال ابنُ القاسِمِ المالكيِّ: لا بأسَ ببيعِ الزِّبْلِ. قال اللَّخميُّ: هذا يدلُّ على بيعِ العَذِرَةِ.

وقال ابنُ الماجِشونَ: لا بأسَ ببيعِ العَذِرَةِ[٣]؛ لأنَّه مِن منافِعِ الناسِ. فعلَى المنعِ: هُما في الإثمِ سَواءٌ. قال أشهَبُ: المشتري أعذرُ مِن البائعِ. قال ابنُ الحكَم: هما سيَّانِ في الإثمِ لم يَعذُرِ اللَّهُ واحِدًا منهُما.. ثم قال: وفيه ما يدلُّ على أنَّ الترابَ الملقَى إذا خالَطَه زِبْلٌ ونجاسَةٌ، لم يحرُم استعمالُه تحتَ الشجَرِ والنَّخلِ والمزارِعِ. انتهى. قال ابنُ ذهلان: والمذهَبُ خلافه. وبيعُ الحبِّ المتنجِّسِ يَصحُّ؛ لإمكانِ تطهيرِه وإطعامِه الدَّوابِّ. (م ق ر)[٤].

---

[١] سقطت: «نجس» من (ط).

[٢] كلمة «فائدة» ليست في (ب).

[٣] سقطت: «وقال ابن الماجشون: لا بأس ببيع العذرة» من (ط).

[٤] «الفواكه العديدة» (١/ ١٩٦، ٢٤٣).

«إنَّ اللَّهَ إذا حَرَّمَ شيئًا حَرَّمَ ثَمَنَهُ»[١]. وللأمرِ بإراقَتِه (ويَجوزُ الاستِصْبَاحُ بِها(١)) أي: بالمتنجِّسَةِ، على وجهٍ لا تتعدَّى نجاسَتُه، كالانتِفَاعِ بجلدِ الميتَةِ المدبُوغِ. (في غيرِ مَسجِدٍ) لأنَّه يؤدِّي إلى تنجيسِه. ولا يجوزُ الاستِصباحُ بنَجِسِ العَينِ، ولا يجوزُ بيعُ سُمٍّ قاتِلٍ(٢).

---

(١) قوله: (**ويجوزُ الاستِصباحُ بها**) قيَّدَه في «الإقناع» تَبَعًا لجماعَةٍ، بكَونِه على وجهٍ لا تتعدَّى فيه النَّجاسَةُ؛ بأن يَصبَّ مِن إبريقٍ ونحوِه بلا مَسٍّ.

قال في «الإنصاف»: والظاهِرُ: أنَّ القيدَ ليسَ بشَرطٍ، وهو ظاهِرُ عبارةِ المصنِّف. (ح ش منتهى).

(٢) قوله: (**ولا يجوزُ بيعُ سُمٍّ .. إلخ**) أي: سُمِّ الأفاعِي. وأمَّا السُّمُّ مِن الحَشائِشِ والنَّباتِ، فإنْ كان لا يُنتفَعُ بها وكانَ يَقتُلُ قَليلُه، لم يَجُز بيعُه. وإن انتُفِعَ به وأمكَنَ التداوي بيَسيرِه، كالسَّقَمونِيا، جازَ بيعُه. (ح ابن فيروز)[٢].

السَّقَمونِيا: نَباتٌ يُستخرَجُ مِن تجاويفِه[٣] رطوبة[٤] رَقيقَةٌ دَبِقَةٌ،

---

[١] أخرجه ابن حبان (٤٩٣٨)، والدارقطني ٣/٧ من حديث ابن عباس. وصححه الألباني في غاية المرام (٣١٨).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٠٧/٢).

[٣] في (ب)، (ط): «تجاويف».

[٤] في (ط): «رطبة».

(و) الشَّرطُ الرابِعُ: (أن يَكونَ) العَقدُ (من مالِكٍ) للمَعقُودِ عَليه (أو مَن يَقُومُ مَقَامَهُ) كالوكيل، والولي؛ لقوله عليه السلام لحكيم بن حِزامٍ:«لَا تَبِعْ ما ليسَ عِندَكَ(١)». رواه ابن ماجه، والترمذي، وصححه[١]. وخُصَّ منه المأذونُ؛ لقِيامِه مَقَامَ المالِكِ.

(فإن باعَ مِلْكَ غيرِهِ) بغَيرِ إذنِه، لم يصحَّ، ولو معَ حُضورِه وسُكوتِه(٢)، ولو أجازَه المالِكُ، ما لم يَحكُم به مَن يَراهُ (أو اشتَرى

وتُجفَّفُ، وتُدعَى باسمِ نباتِها أيضًا، مُضادَّتُها للمَعِدَةِ والأحشاءِ أكثرُ من جميعِ المُشهِلاتِ. (قاموس)[٢].

(١) قوله: (لا تَبِعْ ما ليسَ عِندَكَ) معناه: لا تَبِعْ ما ليسَ في مِلكِكَ.
(فائدة): قوله في «المنتهى»: «ولا يصحُّ بيعُ ما لا يملِكُه إلَّا مَوصُوفًا لم يُعيَّن»[٣]. وفي «حاشيته»: كأنْ يقولَ: بِعتُكَ عبدًا صِفَتُه كذا وكذَا. يَستقصِي صِفَاتِ السَّلَمِ فيه. وقيلَ: يصحُّ إن كانَ في مِلكِه، وإلَّا فلا. اختارَه الشيخ تقي الدين.

(٢) قوله: (وسُكوتِه) لأنَّ السكوتَ ليسَ دَالًا على الرِّضَا، إلَّا في مسائِلَ مُستثنَاةٍ، وليسَ ذا مِنها. (فيروز)[٤].

---

[١] أخرجه الترمذي (١٢٣٢)، وابن ماجه (٢١٨٧)، وصححه الألباني في «الإرواء» (١٢٩٢).

[٢] «القاموس المحيط» (سوقم).

[٣] في (ب): «فائدة: قوله في المنتهى: إلَّا موصوفًا».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٨).

بِعَيْنِ مالِهِ) أي: مالِ غَيرِه (شيئًا بلا إذنِه،لم يَصِحَّ) ولو أُجيزَ؛ لفَواتِ شَرطِه(١).

(وإن اشترَى لهُ) أي:لغَيرِه (فِي ذِمَّتِهِ بِلا إذنِهِ، ولم يُسَمِّهِ فِي العَقْدِ، صَحَّ(٢)) العقدُ؛ لأنَّه مُتصرِّفٌ في ذِمَّتِه، وهي قابِلَةٌ للتصرُّفِ. ويَصيرُ مِلكًا لمَن الشِّرَاءُ (لَهُ(٣)) من حينِ العَقدِ(٤) (بالإجَازَةِ) لأنَّه

(١) قوله: (**لفَواتِ شَرطِه**) وهو كونُه مِن مالكٍ، أو مَن يَقومُ مَقامَه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**وإن اشترَى له في ذمَّتِه .. إلخ**) فلا يَصحُّ معَ عَدَمِ الإذنِ إلَّا في هذِه الصُّورَةِ. (خطه).

(**فائدة**): يصحُّ تصرُّفُ[٢] الفُضوليِّ بشَرطَين: أن يَشتَرِيَ في الذمَّةِ، وأن لا يُسمِّي المشتَرى له.

وعن أحمد: صحَّةُ تَصرُّفِ الفُضوليِّ، ويَقِفُ على الإجازَةِ، وهو قولُ مالكٍ، وقولُ أبي حنيفةَ في البيعِ.

(٣) قوله: (**صحَّ له**) لأنَّ الاعتِبارَ في المعامَلاتِ بما في نَفسِ الأَمرِ، لا ما في ظَنِّ المكلَّفِ. (فيروز)[٣].

(٤) قوله: (**من حِينِ العَقدِ**) أي: فمَنافِعُه ونماؤُه له. (فيروز)[٤].

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٨)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] في (ب)، (ط): «التصرف».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٩)، والتعليق ليس في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٨)، والتعليق ليس في (ب).

اشتُرِيَ لأجلِه، ونَزَّلَ المشتَرِي نفسَه منزِلَةَ الوَكيلِ، فمَلَكَهُ مَن اشتُرِيَ له، كما لو أَذِنَ (ولَزِمَ) العقدُ (المُشتَرِيَ بِعَدَمِهَا) أي: عَدَمِ الإجازَةِ؛ لأنَّه لم يأذَن فيه، فتعيَّنَ كونُه للمُشتَرِي (مِلْكًا) كما لو لم يَنوِ غَيرَه. وإن سُمِّيَ في العَقدِ مَن اشتُرِيَ له، لم يَصحَّ(١).

وإن باعَ ما يظنُّهُ لغَيرِه، فبَانَ وارِثًا، أو وَكيلًا، صحَّ.

(ولا يُبَاعُ غَيرُ المساكِنِ ممَّا فُتِحَ عَنْوَةً، كأرضِ الشّامِ، ومِصْرَ، وَالعِرَاقِ) وهو قولُ عمر، وعليٍّ، وابن عباسٍ، وابن عمر، رضي اللَّه عنهم؛ لأنَّ عمرَ رضي اللَّه عنه وقَفَهَا على المسلمين[١].

---

(١) قوله في «شرح المنتهى»[٢]: «فإن سمَّاهُ، أو اشتَرَى للغَيرِ بعَينِ مالِه، لم يصحَّ» بأن قالَ: اشتَرَيتُه لغَيري. ولم يُسَمِّه.

والضميرُ في «مالِه» للمُشتري، معَ أنَّه لا يَصحُّ في الصُّورَتَين. قال في «الإنصاف»: لو اشتَرى بمالِ نفسِه سِلعَةً لغَيرِه، ففيه طَرِيقَانَ: عدمُ الصِحَّةِ قَولًا واحدًا، وهي طَرِيقَةُ القاضي في «المجرد». وإجراءُ الخِلافِ فيه، كتصرُّفِ الفُضوليِّ، وهو الأصحُّ. قاله في «الفائدَةِ العشرين».

قوله: (**بعَينِ ماله**) أي: المُشتَرِي. (تقرير)[٣]. (ح ش منتهى).

---

[١] ينظر الأموال لأبي عبيد (١٤٢، ١٤٦)، والأوسط لابن المنذر (٦٤٢١)، والسنن الكبير للبيهقي ٩/ ١٣٨.

[٢] سقطت: «في شرح المنتهى» من (ب).

[٣] «قوله: بعَينِ ماله. أي: المُشتَرِي. تقرير» ليست في (ط).

وأمَّا المساكِنُ فيَصِحُّ بيعُهَا؛ لأنَّ الصحابَةَ اقتَطَعوا الخُطَطَ في الكُوفَةِ والبصرَةِ، في زمَنِ عمرَ، وبَنَوهَا مَسَاكِنَ، وتبايَعُوهَا من غيرِ نَكيرٍ. ولو كانَت آلَتُهَا مِن أرضِ العَنْوَةِ، أو كانَت موجودَةً حالَ الفَتحِ.

وكأَرضِ العَنوَةِ في ذلِكَ: ما جَلَوا عنه فَزَعًا منَّا، وما صُولِحُوا على أنَّه لنَا، ونُقرُّهُ معَهم بالخَرَاجِ، بخلافِ ما صُولِحُوا على أنَّه لهم، كالحِيرَةِ، وأُلَّيْسَ، وبَانِقْيَا، وأَرْضِ بَنِي صَلُوبَا(١) من أرضِ العِراقِ، فيَصحُّ بيعُهَا، كالتي أسلَم أهلُهَا عَليهَا، كالمدينَةِ.

(بَل) يَصحُّ أن (تُؤَجَّرَ(٢)) أرضُ العَنوَةِ، ونحوِها؛ لأنها مُؤَجَّرَةٌ في أيدِي أربابِهَا بالخَرَاجِ المضرُوبِ عَليهَا في كلِّ عامٍ، وإجارَةُ المؤجَّرِ جَائِزَةٌ(٣).

---

(١) قوله: (**كالحِيرَةِ.. إلخ**) بكَسرِ الحاءِ المهملَةِ: مَدينَةٌ قُربَ الكُوفَةِ. (وأُلَّيْسَ) بضمِّ الهمزَةِ وتشديدِ اللَّامِ المفتوحَةِ وبَعدَهَا ياءٌ ساكِنَةٌ ثم سِينٌ مُهملَةٌ: مدينةٌ بالجَزيرَةِ. (وبَانِقيا) بالموحَّدَةِ، فنون مكسورَة. و(صَلُوبَا) بفتحِ الصاد، وضمِّ اللام. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**بل يَصحُّ أن تؤجَّرَ**) وقيلَ: يجوزُ البيعُ والإجارَةُ. وهو روايةٌ عن أحمدَ، اختارَه الموفَّقُ والشارِحُ، وفاقاً للشافعيِّ. واختارَ الشيخُ تقيُّ الدين[٢] وابنُ القيمِ: جوازَ البيعِ فَقَط.

(٣) قوله: (**وإجارَةُ المؤجَّرِ جَائِزَةٌ**) أقولُ: هل يُقيَّدُ بأن يكونَ مَن يُؤَجِّرُ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٠٩).

[٢] «تقيُّ الدين» ليست في (ب).

ولا يجوزُ بيعُ رِبَاعِ مَكَّةَ والحرَمِ، ولا إجارتُهَا؛ لما روى(١) سعيدُ ابنُ منصور[١]، عن مجاهد مرفوعًا: «مكةُ حرامٌ بيعُها حَرَامٌ إجَارَتُهَا». وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدِّه مرفوعًا: «مَكَّةُ لَا تُبَاعُ رِبَاعُهَا، وَلَا تُكْرَى بُيُوتُهَا»[٢]. رواه الأثرمُ.

فإن سَكَنَ بأُجرَةٍ، لم يأثَم بدَفعِهَا(٢). جزمَ به في «المغني» وغيرِه.

مِثلُه في الضَّرَرِ، أو أقلُّ مِنه، كما يأتي في الإجارَةِ، أو لا؟ مفهومُ عبارتِه: الثاني. (فيروز)[٣].

(١) قوله: (**لما رَوى.. إلخ**) أولى مِن قَولِ «الإقناع»، كـ «المنتهى»: لفَتحِهَا عَنوَةً. لورُودِ ما قَبلَه عَليه. (فيروز)[٤].

(٢) قوله: (**لم يأثم بدَفعِهَا**) أي: الإجارَةِ؛ للحاجة. (فيروز)[٥] فيعايا بها[٦].

وفي «الاختيارات»[٧]: يأثم بدَفعِها.

---

[١] أخرجه سعيد بن منصور- كما في «تنقيح التحقيق» لابن عبد الهادي (١٥٣٢)، وأخرجه الفاكهي في أخبار مكة (٢٠٥٣) عن سعيد بن منصور، بإسناده إلى مجاهد مرفوعًا مرسلًا.

[٢] أخرجه الدارقطني ٣/ ٥٨، والحاكم ٢/ ٥٣ من حديث عبد اللّٰه بن عمرو بن العاص.

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١٠).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١٠).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١٠)، والنقل عنه ليس في (ب).

[٦] «فيعايا بها» ليست في (ط).

[٧] انظر «الاختيارات» ص (١٢١).

(ولا يَصحُّ بَيعُ نَقْعِ البِئْرِ(١)) وماءِ العُيونِ ؛ لأنَّ ماءَها لا يُملَكُ؛ لحديث: «المسلمُونَ شُرَكاءُ فِي ثلاثٍ: فِي الماءِ، والكَلأِ، والنَّارِ». رواه أبو داود، وابن ماجه[١]. بل رَبُّ الأرضِ أحَقُّ به(٢) مِن غَيرِه؛

وتردَّدَ كلامُ الشيخِ تقيِّ الدين في جَوازِ البيعِ، فأجازَه مرَّةً، ومنَعَهُ أُخرَى.

(١) قوله: (**ولا يَصحُّ بيعُ نَقعِ البئرِ**) أي: نَبعِهَا. أمَّا المصانِعُ المعدَّةُ لمياهِ الأمطارِ، أو يُجرى إليها ماءٌ مِن نَهرٍ غَيرِ مملوكٍ، فإنَّ ماءَهَا يمْلَكُ بحصُولِه فيهَا، ويجوزُ بيعُه إذا كانَ مَعلُومًا، ولا يحلُّ أخذُ شيءٍ منه بغَيرِ إذنِ مالِكِه. (ح منتهى)[٢].

(٢) قوله: (**بل ربُّ الأرضِ أحقُّ به**) أي: نقْعِ البِئرِ.

(**فائدة**): قال العلامة ابن القيم في «إعلام الموقعين»، في المثال الثامِنِ والثلاثين ما نَصُّهُ: وإذا استَنبَطَ في مِلكِهِ، أو أرضٍ استأجَرَهَا عَينَ ماءٍ، مَلَكَهُ، ولم يَملِك بيعَه إلى مَن يَسوقُه إلى أرضِه، أو يَسقي به بهائِمَه، بل يكونُ أولى به مِن كُلِّ أحدٍ، وما فَضُلَ مِنه، لَزِمَ بذلُه لبهائِمِ غَيرِه وزَرعِه. والحيلَةُ على جوازِ المعاوضَةِ[٣]: أن يَبيعَه نِصفَ العَينِ أو ثُلُثَهَا، أو يؤجِّرَه، فيكونُ الماءُ بينَه وبينَه على حَسَبِ ذلك، ويَدخُلُ

[١] أخرجه أبو داود (٣٤٧٧) من حديث رجل من أصحاب النبي ﷺ، وابن ماجه (٢٤٧٢) من حديث ابن عباس. وصححه الألباني وانظر الإرواء (١٥٥٢).
[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/ ٦٣١)، والتعليق ليس في (ب).
[٣] في (ط): «المعارضة».

لأنَّه في مِلكِهِ(١).

(ولا) يَصحُّ بيعُ (ما ينبُتُ في أرضِهِ مِنْ كَلأٍ وشَوكٍ) لما تقدَّمَ. وكذا معادِنُ جَارِيةٌ(٢)، كنِفْطٍ، ومِلحٍ. وكذا لو عَشَّشَ في أرضِه طَيرٌ؛

الماءُ تَبعًا لمِلكِ العَينِ أو مَنفَعَتِهَا. ولا تَدخُلُ هذه الحيلَةُ تحتَ النهي عن بيعِ الماءِ، فإنَّه لم يَبِعْه، وإنما باعَ العَينَ[١]، ودَخَلَ الماءُ تَبعًا، والشيءُ قَد يَستَتبِعُ ما لا يجوزُ أن يُفرَدَ وحدَهُ. (فيروز)[٢].

(١) قال في «القاعدة الخامسة والثمانين»: وهو- أي: صاحِبُ الأرضِ- مُقدَّمٌ على غَيرِه بذلك؛ إذ لا يَلزَمُ أنْ يَبذُلَ مِن الماءِ إلَّا الفَاضِلَ عن حَوائِجِه. ولو سَبقَ غيرَه وحقَّقَ سَبقَ المِلكِ بحيازَتِه إليه، فقال القاضي والأكثَرونَ: يَملِكُه. (ح ش منتهى).

(٢) قوله: (**وكذا معادنُ جاريَةٌ**) احتَرَزَ به عن الجامِدَةِ، كالذَّهبِ والفضَّةِ، والصُّفْرِ والرَّصاصِ، والكُحْلِ، وسائرِ الجواهِرِ، كالياقُوتِ والزَّبرْجَدِ، فيجوزُ بيعُه قبلَ حِيازَتِه مِن مالكِ الأرضِ، ولا يؤخَذُ بغَيرِ إذنِه؛ لمِلكِه بمِلكِ الأَرضِ. ويَستَوي الموجودُ فيها خَفيًا، وما حدَثَ بعد أن ملَكَها. (ح م ص).

لكن يأتي في الصيد: أنَّ عَدَمَ مِلكِ ما تقدَّمَ مُقيَّدٌ بما إذا حصَلَ بمكانٍ غيرِ مُعدٍّ للصَّيدِ، فأمَّا إذا كانَ مُعدًا له، كالبُرجِ المعدِّ، والبِركَةِ المعدَّةِ له، كالسَّمَكِ، فهو يُملَكُ بمجرَّدِ تعشيشِه أو دُخولِه، فليسَ لأحدٍ أخذُه، واللَّه سبحانه تعالى أعلم. (ح ش منتهى).

[١] في (ط): «العين أو مَنفَعَتَها ولا تدخل».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١٠).

لأنَّه لا يملِكُه به، فلَم يجُزْ بيعُه (ويَملِكُهُ آخِذُهُ) لأنَّه مِن المباحِ. لكِنْ لا يجوزُ(١) دخولُ مِلكِ غَيرِه بغَيرِ إذنِه. وحَرُمَ مَنعُ مُستأذِنٍ بلا ضَرَرٍ(٢).

---

(١) قوله: (لكِنْ لا يجوزُ.. إلخ) استدراكٌ مِن قَولِه: «ويَملِكُه آخِذُه» أفادَ المنعَ مِن دخولِ أرضِ الغَيرِ- لأجلِ ما ذُكِرَ- بلا إذنِه. وهو مقيَّدٌ بما إذا كانَت الأرضُ مَحوطة، أمَّا إذا لم تَكُن، فلا مَنعَ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وحرُمَ مَنعُ مُستَأذِنٌ.. إلخ) ويدخُلُ قَهرًا والحالَةُ هذِه، كما بحَثَه العلَّامَةُ مَرعيٌّ. (فيروز)[٢].

وفي «القواعد»: ومتى تعذَّرَ الاستئذانُ بغَيبَةِ مالِكٍ أو غَيرِهَا، أو استُؤذِنَ فَلَم يأذَن، سَقَطَ الإذنُ، كما في الوليِّ في النِّكَاحِ. (غاية).

وفي «المنتقى»: عن عبادةَ بنِ الصَّامِتِ رضي اللَّه عنه: أنَّ النبيَّ ﷺ قَضَى بَينَ أهلِ المدينَةِ في النَّخْلِ: أن لا يُمنَعَ نَقعُ بِئرٍ، وقَضَى بينَ أهلِ الباديَةِ: أن لا يُمنَعَ فَضلُ مائِه ليُمنَعَ به الكَلأ». رواه عبد اللَّه بن الإمام أحمد في «المسند»[٣].

وسُئِلَ أبو العباس: عن بيع الكلأ؟ فأجابَ: أمَّا النباتُ الذي يَنبتُ بغَيرِ فِعلِ العَبدِ، كالذي يُنبِتُه اللَّه عزَّ وجَلَ في مِلكِ الإنسانِ، أو فيمَا يَستَأجِرُه، ونحوِ ذلك، فلا يجوزُ بيعُه في مذهبِ أبي حنيفةَ وأحمدَ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١١).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١١).

[٣] أخرجه عبد اللَّه في زوائد المسند (٣٧/ ٤٣٦) (٢٢٧٧٨).

(و) الشرطُ الخامِسُ: (أن يكونَ) المعقودُ عليه (مَقْدُورًا عَلَى تَسْلِيمِهِ) لأنَّ ما لا يُقدَرُ على تسليمِه شَبيهٌ بالمعدُومِ، فلم يَصحَّ بيعُه.

(فلا يصِحُّ بَيْعُ آبِقٍ(١)) عُلِمَ خبرُه أو لا؛ لما روى أحمدُ[١] عن أبي سعيدٍ: أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن شرَاءِ العبدِ وهو آبِقٌ.

(و) لا بيعُ (شَارِدٍ، و) لا (طَيْرٍ فِي هواءٍ)، ولو أَلِفَ الرجوعَ، إلَّا

في المشهورِ. وقولِ أصحابِ مَالك والشافعيِّ.

والمشهورُ مِن مذهبِ الشافعيِّ: جَوازُ بَيعِ ذلكَ، وهو المشهورُ مِن مذهبِ مالكٍ في الأرضِ التي جَرَتْ عادَةُ صاحِبِها بالانتفَاعِ بها. وفيها نِزاعٌ، جوَّزَ ذلك ابنُ القاسِم، ومَنَعَه غَيرُه. وأما إذا كانَ صاحِبُهَا تركَ زَرعَها ليَنبُتَ فِيها الكلأُ، فبَيعُ هذا أسهَلُ مِن بيعِ غَيرِه؛ لأنَّ هذا بمنزِلَةِ استنبَاتِه. انتهى[٢].

(١) قوله: (ولا يَصِحُّ بيعُ آبِقٍ) وقدَّمَ في «الفروع» الصِّحَّةَ لقَادِرٍ عَليه. اختارَه الموفَّقُ والشارحُ والناظِمُ، وصَوَّبه في «الإنصاف» وفاقًا لمالك وأبي حنيفةَ.

قال في «الإنصاف»: وظاهِرُ كلامِه وكلامِ غَيرِه: أنه لو اشتَرَاهُ يَظنُّ أنَّه لا يَقدِرُ على تَحصِيلِه، فبانَ بخِلافِ ذلكَ وحَصَّلَه، أنَّه لا يَصِحُّ، وهو أحدُ الوَجهين. قلتُ: وهو الصَّوابُ. وقيل: يَصحُّ. وأطلَقَهُما في «القواعِد الفقهية والأصولية». (ح ش منتهى).

---

[١] أخرجه أحمد ٤٧٠/١٧ (١٣٧٧). وضعفه الألباني في الإرواء (١٢٩٣).

[٢] «مجموع الفتاوى» (٢١٩/٢٩).

أن يكونَ بمُغْلَقٍ، ولو طالَ زمنُ أخذِه.

(و) لا بيعُ (سَمَكٍ في مَاءٍ) لأنَّه غَرَرٌ(١)، ما لم يَكُنْ مَرئيًّا بمَحُوزٍ(٢) يَسهُلُ أخذُه مِنه(٣)؛ لأنَّه معلومٌ، يُمكِنُ تَسليمُه.

(ولا) يصحُّ بيعُ (مَغْصُوبٍ من غير غاصبِهِ، وقادرٍ على أَخْذِهِ) من غاصِبِه؛ لأنَّه لا يَقدِرُ على تَسليمِه. فإن باعَه من غاصِبِه، أو قادِرٍ على أخذِه، صَحَّ(٤)؛ لعَدَمِ الغَرَرِ. ....

---

(١) قوله: (**لأنَّه غَرَرٌ**) الغَررُ: ما انطَوت عنَّا عَاقِبتُه، أو ما تردَّدَ بينَ أمرَينِ أغلَبُهُمَا أحرَمُهُمَا. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**ما لم يَكُنْ مَرئيًا بمَحوزٍ**) أي: كبِركَةٍ، وحوضٍ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**يَسهُلُ أَخذُه**) مُقتضَاه: أنه لو كانَ مَرئيًا بماءٍ، لكِنْ يَصعُبُ أخذُه، أنَّه لا يَصحُّ بيعُه. ويُطلَبُ الفرقُ بينَه وبينَ الطائرِ إذا صَعُبَ أخذُه، ولكِنْ كانَ بمُغلَقٍ؟.

ولعلَّ الفرقَ، أنَّ لنَوعِ السَّمَكِ قُوَّةَ الغَوصِ في الطِّينِ بحيثُ يتعذَّرُ أخذُه، فاعتُبِرَت السُّهولَةُ فيه، بخلافِ الطائِرِ. فإنَّه ليسَ له تِلكَ القوَّةُ، بل له قوَّةُ الطيرانِ، وكَونُه بمُغلَقٍ مَنَعَهُ مِن ذلك. (م خ)[٣].

(٤) قوله: (**فإن باعَه مِن غَاصِبِه .. إلخ**) قال في «جمع الجوامع»: قال ابنُ أبي المجدِ: لا يجوزُ بَيعُ المغصوبِ إلَّا لغَاصِبِه. والمرادُ: إذا باعه

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٢).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٢)، والتعليق ليس في (ب).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٢/٥٦٣).

فإن عَجَزَ بعدُ(١)، فلَه الفسخُ(٢).

راضِيًا، ولم يمنَعْه حتى باعَه.

وقال الشيخ (ع ن)[١]: أي: ما لم يَقصِد بغَصبِه الاستيلاءَ عليه حتى يَبيعَه له ربه، فإنه لا يصح بيعه[٢] في هذه الصورَةِ.

(١) قوله: (**فإن عَجَزَ بَعدُ**) أي: طرأَ العَجْزُ بعدَ العقدِ. وأفصَحَ كلامُه بأنَّه إذا ظَنَّ القُدرَةَ، ثم تبيَّنَ عَدَمَهَا حالَ العَقدِ، فالبيعُ غيرُ صحيحٍ؛ لما مرَّ مِن أنَّ الاعتبارَ في العقدِ بما في نفسِ الأمرِ، لا بما في ظَنِّ المكلَّفِ. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**فله الفَسخُ**) ظاهِرُه: أنَّه غيرُ لازمٍ، بل يُخيَّرُ بينَه وبينَ الإمضَاءِ.

(تتمَّة): إذا اختلَفَا في العَجزِ حالَ البَيعِ أو طُروئِه بَعدَه؟ فالظاهِرُ: القَولُ قَولُ المشتَري، وبَانَ فسادُ البَيعِ في الأُولى، والتَّخييرُ في الثانية.

فإن قيل: هذا يَردُّ على قاعِدَةِ: القَولُ قَولُ مُدَّعِي الصِّحَةَ؟.

فالجوابُ: أنَّ ما تمَّ غَيرُ مُستَحِقٍّ للفَسخِ، وهُنا بخلافِه. تأمَّل. (فيروز)[٤].

قوله: (وله الفسخُ) قال في «شرح الإقناع»[٥]: وأمَّا إذا اشتَرَاهُ ظَانًّا قُدرَتَه على تَحصيلِه، ثم تبيَّنَ عَجزُه حَالَ البَيعِ، فالظَّاهِرُ: أنَّه لا يَصحُّ؛

---

[١] «حاشية المنتهى» (٢/ ٢٦١).

[٢] سقطت: «ربه، فإنه لا يصح بيعه» من (ب)، (ط).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١٢)، والتعليق ليس في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧١٢).

[٥] «كشاف القناع» (٧/ ٣٣٤)، والنقل عنه ليس في (ط).

(و)الشرطُ السادِسُ: (أن يكونَ) المبيعُ (مَعلومًا) عندَ المتعَاقِدَين؛ لأنَّ جهالَةَ المبيعِ غَرَرٌ.

ومَعرِفَةُ المبيعِ: إمَّا (برُؤيَةٍ) له، أو لِبَعضِه الدَّالِّ عليه، مُقَارِنَةً أو مُتَقدِّمَةً(١) بزَمَنٍ لا يَتغيَّر فيه المبيعُ ظَاهِرًا(٢). ويُلحَقُ بذلِكَ: ما عُرِفَ

لأنَّ الاعتبارَ في المُعَامَلاتِ بما في نَفسِ الأمر، كما تقدَّم.

(١) (**فائدة**): قال ابن ذهلان: قوله: (**برؤيةٍ متقدِّمَةٍ**) الذي تقرَّرَ لنا: أنَّ كُلَّ شيءٍ بحَسَبِه، فمِنه ما يكونُ تَغيُّرُهُ في يومٍ، كبِطِّيخٍ، ومنه ما لا يتغيَّرُ في أعوامٍ، كالأرضِ البَيضَاءِ، وما يتغير في عام[١]، كدارٍ، وشَهرٍ، كنَخلٍ وشجَرٍ، وأُسبُوعٍ، كبهائم. وذلك على عادَتِه. لا يُقالُ: إنَّه محميٌّ عن[٢] الطعامِ والشرابِ، بل كعَادَتِه، والبَعيرُ في زَمَنِ الربيعِ يُمكِنُ تَغيُّرُه في الأُسبُوعِ. والنَّخلُ ونحوُه في الشِّتَاءِ لا يتغيَّرُ في شَهرَين. (م ق ر)[٣].

(٢) قوله: (**بزَمَنٍ لا يتغيَّر فيه المبيعُ ظاهِرًا**) وإلَّا لكانَ المفرَّعُ عَدَمَ الصحَّةِ إذا سَبَقَت العقدَ مُطلَقًا. (خطه).

قوله[٤]: (يتغير فيه) أي: يُمكِنُ أن يتغيَّرَ فيه.

(**فائدة**): قال في «الإنصاف»: ظاهِرُ قولِه: أو رَآه، ثم عَقَدَ بعدَ ذلك

---

[١] سقطت: «وما يتغير في عام» من (ب).

[٢] في (ب): «مجموعة».

[٣] «الفواكه العديدة» (١/ ١٩٠).

[٤] أي: المنتهى عند قوله: «فلا يصح إن سبقت العقد بزمن يتغير فيه» والجملة المذكورة ليست في (ط).

بلَمسِهِ، أو شَمِّهِ، أو ذَوقِه.

(أو صِفَةٍ) تَكفِي في السَّلَمِ، فتقومُ مَقامَ الرُّؤيَةِ(١)، في بيعِ ما يجوزُ

بزَمَنٍ لا يتغيَّرُ فيه ظاهِرًا. أنَّه لو عَقَدَ عليه بعدَ ذلك بزَمنٍ يُحتَمَلُ التغيُّرُ فيه وعَدَمُه على السَّواءِ، أنَّه لا يصحُّ العقدُ. وهو صحيحٌ، وهو المذهَبُ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ من الأصحَابِ. وهو ظاهِرُ ما قدَّمَه في «الفروع»، وقدَّمَه في «الرعاية الكبرى». وقيل: يَصحُّ، جزَمَ به في «المغني» و«الشرح». انتهى.

قال في «الشرح»: وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعي. (ح ش منتهى)[١].

(١) (**فائدة**): قال في «جمع الجوامع»: هل يُشترَطُ فيمَن باعَ بالصِّفَةِ أن يكونَ قد رَأى العَين المباعَةَ؟ ظاهِرُ كلامِهِم: لا يُشترَطُ ذلك. فلو وصَفَها على وصفِ غَيرِه أو غَلَبَةِ ظَنِّه، صحَّ في ظاهِرِ كلامِهِم، وأنه إذا باعَ موصُوفًا في مِلكِه يَصِحُّ، ولو لم يكُن قد رآه، حتى ولو لم يَكُنْ يَعرِف صِفتَه. انتهى.

وإذا رأى المشتَري العَقَارَ بالمشاهَدَةِ، صحَّ شِراؤه، ولو لم يَعرِف دَقَلَه مِن خُضْرِيِّه.

وقال إسماعيل بن رميح: يجوزُ بيعُ الخيسِ[٢] في أمَّهاتِه؛ لقولِ الموفَّقِ: وكلُّ مَا كان المقصودُ مِنه الظاهِرَ، دخَلَ المجهولُ مِنه تَبعًا، كالشَّجَرِ، وأساسَاتِ الحيطان.

[١] «ح ش منتهى» ليست في (ب).

[٢] في (ط): «الجنس» والخِيسُ بالكسر: الشجر الكثير الملتف. «لسان العرب» (خيس).

السَّلَمُ فيه(١) خاصَّةً(٢).

وقال ابن ذهلان: إذا كانَ في التَّمرِ حَثوَةُ حَشَفٍ، أو غُبَيرٌ وهضابٌ، فلا بدَّ من رؤيَةِ جميعِه، ولا يَكفِي رؤيةُ شيءٍ منه؛ لكونِه مُختَلِفَ الأجزاءِ. (م ق ر)[١].

(١) قوله: (**في بيعِ ما يجوزُ السَّلَمُ فيه**) وهو المكيلُ، والموزونُ، والمعدودُ، والمذروع، الذي يمكنُ وصفُه[٢]. (فيروز)[٣].

(٢) (**فائدة**): قال في «المستوعب»[٤]: البيوعُ على ضَربَينِ:
بيعٌ مَوصوفٌ في الذمَّةِ: وهو المُسلَمُ فيه.
والثاني: بيعُ الأعيانِ. فيصحُّ بيعُها إمَّا برُؤيَتِها، أو بالصِّفَةِ، سواءٌ كانت العَينُ غائبَةً، أو حاضِرَةً مَستورَةً، كالجاريَةِ المنتَقِبَةِ، والأمتِعَةِ في ظُروفِها، والثوبِ في الكُمِّ، لم يَرها المتبايعَان أو أحدُهُما، فتَبايَعَاها بالصِّفَةِ، وهذا يُسمَّى: بيعُ البَارنامَجِ[٥]. وإذا وجدَها المشتَري على تلك الصِّفَةِ، لم يكُن له الفَسخُ.
(**فائدة**): قال ابن ذهلان: ومن صُورِ البيعِ: أن يَبيعَ في[٦] الذمَّةِ ما عُجِّلَ ثمنُه- وهو البيعُ- وأُجِّلَ ثمنُه. والسَّلَمُ: ما عُجِّلَ ثمنُه وأُجِّلَ

---

[١] «الفواكه العديدة» (١/ ١٩١، ٢٠٤، ٢٤٤).
[٢] في (ط): «صفته».
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٣).
[٤] «المستوعب» (١/٥٨٠).
[٥] في (ب)، (ط): «البرنامج».
[٦] سقطت: «في» من (ب).

ولا يَصحُّ بيعُ الأُنمُوذَجِ(١)؛ بأنْ يُريَه صَاعًا مَثَلًا، ويَبيعَه الصُّبرَةَ على أنها مِن جِنسِه.

ويَصحُّ بيعُ الأعمَى وشِراؤُهُ بالوَصفِ، واللَّمسِ، والشَّمِّ، والذَّوقِ، فيما يُعرَفُ بِه، كتَوكِيلِه(٢).

مُثمَنُه. ويتميَّزُ ذلك بباءِ البدليَّةِ. وصرَّحَ به الشيخُ ابنُ عطوَةَ. فإذا قالَ: بعتُكَ هذه الدَّراهِمَ بكَذا تمرًا إلى أجلِ كَذا. فالمبيعُ الدَّراهِمُ. (م ق)[١].

(١) قوله: (**ولا يَصحُّ بيعُ الأُنمُوذَجِ**) بضمِّ الهمزَةِ، وهو: ما يدلُّ على صِفَةِ الشيءِ. (فيروز)[٢].

وقيلَ: ضَبطُ الأُنمُوذَجِ كذِكرِ الصِّفاتِ. فنقَلَ جعفَرٌ فيمَن يَفتَح جِرَابًا ويقولُ: الباقِي بِصِفَتِه: إذا جاءَ على صِفَتِه ليسَ له رَدُّه. وصوَّبه في «الإنصاف». ويجوزُ ذلك عندَ الشافعيَّةِ إذا كانَ ما رآهُ دَاخِلًا في المَبيعِ.

قوله: إذا كانَ ما رَآهُ. قُلتُ: يَعني: مِن ذلك. (تقرير)[٣].

(٢) قوله: (**كتوكِيلِه**) أي: في بَيعٍ وشِراءٍ مُطلَقًا[٤].

(**تذنيب**): اعلَم أنَّه إذا وجَدَ المشتَري ما وُصِفَ له، أو تَقدَّمَت رُؤيَتُه

---

[١] الفائدة ليست في (ط)، وانظر «الفواكه العديدة» (١/٢٢٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٤)، والنقل عنه ليس في (ب).

[٣] التقرير ليس في (ط)، والظاهر أنه من تقريرات المصنف.

[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (ب).

(فإن اشْتَرَى ما لم يَرَهُ) بلا وصفٍ (أو رآهُ وجهِلَهُ) بأنْ لم يَعلَم ما هو (أو وُصِفَ لهُ بما لا يَكفِي سَلَمًا، لم يَصِحَّ) البيعُ؛ لعَدَمِ العِلمِ بالمَبيعِ.

(ولا يُبَاعُ حَمْلٌ في بطنٍ(١)، ولَبَنٌ في ضَرعٍ، مُنفَرِدَيْنِ) للجَهَالةِ.

العقدَ- بزَمنٍ لا يتغيَّرُ فيه المبيعُ تَغيُّرًا ظاهِرًا- مُتغيِّرًا، فللمُشتَرِي الفَسخُ؛ لأنَّ ذلكَ بمنزِلَةِ عَيبِه. فإن اختَلَفَا في نَقصِهِ بصِفَةٍ أو تَغيُّرِه، حَلَفَ المشتَرِي؛ لأنَّ الأصلَ بَراءَتُه مِن الثَّمَنِ، وهو على التراخِي لا يَسقُطُ إلَّا بما يدلُّ على الرِّضَا، كالخيارِ. وإن أسقَطَ حقَّه مِن الردِّ، سَقط، لا إلى أَرْشٍ.

والفرقُ بينَ ما هُنا وبينَ ما يأتي في الشُّروطِ في البَيعِ: كما قالَ الشيخُ (ع ن): إنَّ الصفَةَ هُنا إنما ذُكِرَت للتَّمييزِ، فإذا فُقِدَت وجَبَ الأَرشُ أو رَدُّهُ.

قلت: وهذا أولى مما ذكَرَه الفُتوحيُّ في «شَرحه». (فيروز)[١].

(١) قوله: (**ولا يُباعُ حملٌ في بَطنٍ**) لنَهيِه ﷺ عن بيعِ الملاقِيحِ[٢]. (م خ)[٣].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٤).

[٢] أخرجه البزار (٧٧٨٥) من حديث أبي هريرة. وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٦٩٣٧).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٢/٥٦٧).

فإن باعَ ذاتَ لَبَنٍ، أو حَملٍ، دَخَلا تَبَعًا(١).

(ولا) يُباعُ (مِسْكٌ في فَأرَتِهِ(٢)) أي:الوعاءِ الذي يكونُ فيه؛ للجَهالَةِ(٣) (و) لا (نَوَى في تَمْرِهِ(٤)) للجهالة. (و) لا (صُوفٌ عَلَى

---

(١) قوله: (**تبعًا**) يَنبَغي تَقييدُه؛ بأنْ لا يَنُصَّ على بَيعِه معَ مَتبُوعِه. فإن نصَّ، كـ: بعتُكَ هذِه الشاةَ ولَبنَها، أو وصُوفَها، أو هذا التَّمرَ ونَواهُ، لم يَصحَّ البيعُ؛ لما تقدَّم؛ إذ لا فرقَ.

(٢) قوله: (**ولا مِسكٌ في فأرَتِه**) أي: وِعَائِه. وتُسمَّى: النَّافِجَةُ. يعني: ما لم تُفتَح وتُشاهَدُ؛ لأنَّه مجهولٌ، كاللُّؤلُؤ في الصَّدَفِ[١].

وقال في «الفروع»: يتوجَّهُ تخريجٌ واحتِمالٌ: يجوزُ؛ لأنها وِعاءٌ له تَصونُه وتَحفَظُه، كشراء[٢] ما مأكولُه في جَوفِه، وتُجَّارُ ذلكَ يَعرِفُونَه فِيها، فلا عُذرَ. واختارَه صاحِبُ «الهدي». (ح منتهى)[٣].

قال في «الإنصاف»: وهو قَويٌّ في النَّظَرِ.[٤].

(٣) قوله: (**للجهالَةِ**) يُفهَمُ مِنه: أنَّه إذا شَاهَدَهُ مَفتُوحًا صَحَّ؛ لعدَمِ الجهالَةِ، وصرَّح به في «حاشيَة المنتهى». (فيروز)[٥].

(٤) قوله: (**لا نَوَى في تَمرِه**) قال الشارحُ: لا نَعلَمُ فيه خِلافًا. (خطه).

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (ب).

[٢] في (ط): «كقِشرِ».

[٣] «إرشاد أولي النهى» (٦٣٤/١)، ونص ما تقدم من التعليق في (ب): «وفي الفروع: يتوجَّهُ تخريجٌ واحتِمالٌ: يجوزُ واختارَه صاحِبُ الهدي».

[٤] «الإنصاف» (١١٠/١١).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٧١٥/٢).

ظَهْرٍ(١)) لنهيه عليه السلام عنه في حديث ابن عباس[١]، ولأنَّه مُتَّصلٌ بالحيوانِ، فلم يَجُز إفرادُه بالعَقدِ، كأعضائِه.

(و) لا بيعُ (فِجْلٍ ونَحْوِه(٢)) مما المقصودُ منه مُستَتِرٌ بالأرضِ (قبل قَلعِهِ) للجهالة.

(ولا يصِحُّ بيْعُ المُلَامَسةِ) بأنْ يقولَ: بِعتُكَ ثَوبي هذا، على أنَّك مَتى لَمَسْتَه فهو عَليكَ بِكذا. أو يقولَ: أيَّ ثَوبٍ لمَستَه فَهو لك بكذا (و) لا بيعُ (المُنَابَذَةِ) كأنْ يقولَ: أيَّ ثَوبٍ نَبَذتَه إليَّ- أي: طَرَحتَه- فعَليكَ بكذَا. لقولِ أبي هريرةَ: إنَّ النبيَّ ﷺ نهى عن المُلَامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ. متفق عليه[٢]. وكذا بَيعُ الحَصَاةِ، كـ: ارْمِهَا، فعَلَى أيِّ ثَوبٍ وقَعَت فَلَكَ بكذا، ونحوُه.

---

(١) قوله: (ولا صُوفٌ على ظَهرٍ) وعنه: يصحُّ بشَرطِ القَطعِ في الحَالِ، وفاقًا لمالك.

(٢) قوله: (ولا بَيعُ فِجلٍ ونحوِه) واختارَ الشيخُ الصحَّةَ، واختاره في «الفائق»، وهو مذهَبُ مالك.

قال الطوفي في «شرح الخرقي»: والاستحسانُ جَوازُه؛ لأنَّ الحاجَةَ دَاعِيةٌ إليه، والغررَ يَندَفِعُ باجتهَادِ أهلِ الخِبرَةِ والدِّرَايَةِ به.

---

[١] أخرجه الطبراني (١١٩٣٥)، والدارقطني ٣/ ١٤، والبيهقي ٥/ ٣٤٠. وقال: تفرد به عمر بن فروخ، وليس بالقوي، وقد أرسله عنه وكيع، ورواه غيره موقوفًا.

[٢] أخرجه البخاري (١٩٩٣، ٢١٤٦)، ومسلم (١٥١١).

(ولا) بيعُ (عَبْدٍ) غَيرِ مُعيَّنٍ (من عبيدٍ، ونحوِه) كشَاةٍ مِن قَطيعٍ(١)، وشَجَرَةٍ مِن بُستَانٍ؛ للجهالَةِ، ولو تَساوَت القِيَمُ (ولا) يَصحُّ (استِثنَاؤُهُ إلَّا مُعَيَّنًا) فلا يصحُّ: بِعتُكَ هؤلاءِ العَبيدِ إلَّا واحِدًا؛ للجهَالَةِ. ويصحُّ: إلَّا هذا، ونحوَه؛ لأنَّه عليه السلام نَهى عن الثُّنْيا، إلَّا أن تُعْلَمَ. قال الترمذي[١]: حديثٌ صحيح.

(وإن استَثنَى) بائعٌ (مِن حَيوانٍ يُؤكَلُ: رأسَهُ وجِلدَهُ وأطرَافَهُ، صَحَّ(٢)) ....

---

(١) قوله: (**كشَاةٍ مِن قَطيعٍ**) وقال مالك: يَصحُّ أن يَبيعَ القَطيعَ إلَّا شَاةً[٢] يختارُها، وهذا البُستَانَ إلَّا ثلاثَ نَخْلَاتٍ يَعُدُّهَا. والحديثُ يَرُدُّ ذلك، وهو: نَهيُهُ عليه السلامُ عن الثُّنْيا إلَّا أن تُعلَمَ[٣]. (خطه).
القَطيعُ: قال في «الصحاح»: هو الطائِفَةُ مِن البقَرِ والغَنمِ، ولم يُخَصَّ بعَدَدٍ مُعيَّنٍ. وقال ابن سِيدَه: الغَالِبُ عليه: أنَّه مِن العَشَرَةِ إلى الأربَعين. (ع ن)[٤].

(٢) قوله: (**وإن استَثنَى بَائِعٌ .. إلخ**) ولا يَصحُّ استثناءُ ما لا يَصِحُّ بيعُه

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٤٠٥)، والترمذي (١٢٩٠)، والنسائي (٣٨٨٠) من حديث جابر بن عبد الله. وصححه الألباني.
[٢] في (ط): «الشاة».
[٣] أخرجه أبو داود (٣٤٠٥)، والترمذي (١٢٩٠)، والنسائي (٣٨٨٠) من حديث جابر بن عبد الله. وصححه الألباني.
[٤] «حاشية المنتهى» (٢٦٦/٢).

لفعلِه عليه السلام في خروجِه مِن مكَّةَ إلى المدينَةِ[١]. رواه أبو الخطاب. فإنْ امتَنَعَ المشتري مِن ذبحِه، لم يُجبَر(١) بلا شَرطٍ،

مُفرَدًا إلَّا في هذِه الصورةِ؛ للخَبرِ. (ش منتهى)[٢].

(**فائدة**): قال في «المنتهى» و«شرحه»: إلا رأسَ مأكولٍ وجِلدَهُ وأطرافَه، فيَصِحُّ استثناؤُهَا، نصًا، حَضَرًا وسَفَرًا[٣].

وفي «حاشيته»[٤]: خلافًا لمالك؛ لأنه يجوزُ عندَه في السَّفَرِ لا الحَضَرِ؛ لأنَّ المسافِرَ لا يُمكِنُه الانتِفَاعُ بالجِلدِ والسَّواقِطِ، فيجوزُ له[٥] شِراءُ اللَّحْمِ دُونها. وقال أبو حنيفَةَ والشافعيُّ: لا يجوزُ إفرادُه بالبَيعِ، فلم يَجُز استثناؤه، كالحَملِ. انتهى.

قال الشيخ محمد بن إسماعيل[٦]: السَّواقِطُ: الكَرشُ والمُصرَانُ. قال: ولم تُوجَد السَّواقِطُ في «القاموس».

(١) قوله: (**لم يُجبَرْ.. إلخ**) وفي «الفروع»: يتوجَّهُ: أنَّه إنْ لم يَذبَحْهُ،

---

[١] أخرجه أبو داود في المراسيل (١٧٩) عن عروة بن الزبير، أن رسول الله ﷺ حين خرج هو وأبو بكر من مكة مهاجرين إلى المدينة، مرَّا براعي غنم، فاشتريا منه شاة، وشرط أن سلبها له. والسلب: جلدها. وأكرعها وبطنها كما في «القاموس المحيط»: (سلب).

[٢] «دقائق أولي النهى» (١٤٦/٣).

[٣] نص ما تقدم من التعليق في (ب): «قال في المنتهى حَضَرًا وسَفَرًا» فقط.

[٤] أي: «حاشية شرح المنتهى».

[٥] سقط: «عنده في السفر لا الحضر؛ لأن المسافر لا يمكنه الانتفاع بالجلد والسواقط، فيجوز له» من (ط).

[٦] انظر: هامش «الفواكه العديدة» (١٨٦/١).

ولَزِمَتهُ قِيمتُه على التقريبِ. وللمُشتري الفسخُ بِعَيبٍ يَختَصُّ هذا المُستَثنَى.

(وعَكْسُهُ) أي: عَكسُ استثناءِ الأطرَافِ في الحُكمِ: استثناءُ (الشَّحْم، والحَمْل) ونحوِه، مما لا يصحُّ إفرادُه بالبَيعِ، فيبطُلُ البيعُ باستثنائِه. وكذَا لو استَثنَى منه رِطلًا مِن لحمٍ أو نحوِه(١).

للمشتَري الفَسخُ، وإلَّا فقِيمَتُه.

وقوله: للمشتَرِي. قال ابنُ نَصرِ اللَّه: صَوابُه: للبَائِع.

قال في «الإنصاف»: ويَصحُّ بيعُ حَيوانٍ مَذبوحٍ، ويَصحُّ بيعُ لحمِه فيه، ويَصحُّ بَيعُ جِلدِهِ وحدَه، وهذا المذهَبُ في ذلك كُلِّه. قدَّمَه في «الفروع»، واختَارَه الشيخُ تقيُّ الدين وغيرُه.

قال الشيخُ تقيُّ الدين: يجوزُ بَيعُهُ وجِلدِه، كما قَبلَ الذَّبحِ. قال: وكذلِكَ يجوزُ بَيعُ اللَّحمِ وحدَه، والجِلدِ وحدَه. (ح ش منتهى).

وقال ابنُ ذهلان[١]: ولا يَصحُّ استثناءُ بعضِ الجِلدِ، ولا بَيعُه قبلَ الذَّبحِ، ويَصحُّ بعدَه قبلَ السَّلخِ. انتهى.

(١) (فائدة): سُئلَ الشيخُ (ع ب ط) رحمه اللَّه تعالى: عمَّن اشتَرَى فَرَسًا، واستَثنَى شَيئًا لم يُخلَق؟.

فأجاب: من باعَ فَرسًا واستثنى شَيئًا لم يُخلَق[٢]، فهذِه ثُنْيَا باطِلَةٌ؛ للحديث: نهى عن الثُّنيَا إلَّا أن تُعلَم.

---

[١] «الفواكه العديدة» (١/١٩٣).

[٢] سقطت: «فأجاب: من باع فرسا واستثنى شيئا لم يخلق» من (ب)، (ط).

(ويصِحُّ بَيعُ ما مأكُولُهُ في جوفِهِ، كرُمَّانٍ،وبطِّيخٍ) وبيضٍ؛ لدُعَاءِ الحاجَةِ لذلك، ولِكونِه مَصلَحَةً؛ لفَسادِه بإزالَتِه.

(و) يَصحُّ بيعُ (البَاقِلاءِ(١) ونَحْوِهِ) كالحِمَّصِ، والجَوزِ، واللَّوزِ (في قِشْرِهِ) يعني: ولو تعدَّدَ قِشرُهُ؛ لأنَّه مُفرَدٌ مُضافٌ فَيَعُمُّ. وعِبارَةُ الأصحابِ: «في قِشرَيه»؛ لأنَّه مستورٌ بحائِلٍ مِن أصلِ الخِلقَةِ، أشبَهَ الرُّمَّانَ.

(و) يصحُّ بيعُ (الحَبِّ المُشتَدِّ في سُنْبُلِهِ(٢)) لأنَّه عليه السلام جعَلَ الاشتدادَ غايةً للبيع[١]، ....

وأجاب أيضًا: وأمَّا بَيعُ الخيل[٢] بالمثاني، فهو حَرامٌ، لا تجوزُ الشهادَةُ عليه، ولا الكِتابَةُ بَينَهُم. (مجموع ابن قاسم)[٣].

(١) قوله: (باقِلا) وزنُه: فاعِلا، فيُشدَّدُ فَيُقصَرُ، ويخفَّفُ فيُمَدُّ. الواحِدَة: باقِلاةٌ، بالوجهَين. (مصباح)[٤].

(٢) قوله: (في سُنبُلِه) وصحَّحَ النوويُّ بيعَ الأُرْزِ في قِشرِه.

---

[١] أخرجه أحمد ٢٢٢/٢١ (١٣٦١٣)، والترمذي (١٢٢٨) من حديث أنس بلفظ: «.. وعن الحب حتى يشتد». وأخرجه مسلم (١٥٣٥/٥٠) من حديث ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري. ومعنى يبيض: يشتد حبُّه، وهو بدو صلاحه. قاله النووي في شرح مسلم ١٠/ ١٧٩.

[٢] سقطت: «الخيل» من (ب)، (ط).

[٣] «مجموع ابن قاسم» ليست في (ط)، وانظر: «الدرر السنية» (٢١/٦).

[٤] «المصباح المنير» (بقل).

وما بعدَ الغايَةِ يُخالِفُ ما قَبلَها(١)، فوَجَبَ زَوالُ المَنعِ(٢).

(و) الشرطُ السابِـعُ: (أن يكونَ الثَّمَنُ مَعلومًا) للمتَعاقِدَين أيضًا، كما تقدَّم(٣)؛ لأنَّه أحدُ العِوَضَينِ، فاشتُرِطَ العِلمُ به كالمَبيعِ.

وهل مِثلُهُ بَيعُ الدُّخْنِ في غِلافِه؟ جَوازُه أقرَبُ مِن مَنعِه. (ابن ذهلان)[١].

(١) قوله: (**وما بَعدَ الغَايَةِ .. إلخ**) هو الاشتِدادُ، يُخالِفُ ما قَبلَها، وهو غَايَتُه. فإن قُلتَ: إنَّ المقرَّرَ عندَ أهلِ العربيَّةِ: دُخولُ «ما» بَعدَ «حتى»، بخلافِ «إلى»؟.

قلتُ: ليسَ ذلك على الإطلاقِ، بل إذا عُدِمَت القَرينَةُ، وهنا القَرينَةُ قائِمَةٌ على عَدمِ الدُّخولِ[٢].

(٢) قوله: (**فوجَبَ زَوالُ المَنعِ**) أي: وهو عَدَمُ صِحَّةِ البَيعِ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**كما تقدَّم**) أي: في المثمَنِ[٤]. وهو: إمَّا برؤيَةٍ لجَميعِه، مُقارِنَةً أو مُتقدِّمَةً على البَيعِ بزَمنٍ لا يتغيَّرُ معَها تَغيُّرًا ظاهِرًا. أو صِفَةٍ تَكفِي في السَّلَمِ، أو بَعضِه الدَّالِّ عليه[٥]، أو شَمٍّ أو ذَوقٍ.

قال شيخُ مشايخِنَا العلامَةُ محمد بن عبد الرحمن: وجَعْلُ المصنِّفِ هُنا الثَّمَنَ شَرطًا مَعلُومًا على حِدَتِه يَقتَضِي: أنَّ ما تَقدَّمَ مِن الشروطِ

---

[١] انظر «الفواكه العديدة» (٢٤٩/١).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٧١٨/٢).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٧١٨/٢).

[٤] في (ط): «الثمن».

[٥] سقطت: «عليه» من (ط).

(فإن بَاعَهُ برَقْمِهِ(١)) أي: ثَمَنِه المكتوبِ عَليه(٢)، وهما يَجهَلانِه، أو أحدُهُما، لم يَصحَّ؛ للجَهالَةِ.

(أو) باعَه (بألفِ دِرهَمٍ ذَهَبًا وَفِضَّةً) لم يصحَّ(٣)؛ لأنَّ مِقدَارَ كُلِّ جِنسٍ مِنهُمَا مجهولٌ.

مُعتَبرٌ في مُثمَنٍ دُونَه! وليسَ كذلك؛ لاعتِبارِه أيضًا فيه. إلَّا أن يُقالَ: أفرَدَهُ للاكتِفَاءِ في مَعرِفَتِه بما لا[١] يُكتَفَى به في مُثمَنٍ، كالاكتِفَاءِ فيه بالعُرفِ، كنَفَقَةِ العبدِ شَهرًا. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (برَقمِه) الرَّقمُ: كالخَتْمِ لفظًا ومَعنىً. (صحاح)[٣].

(٢) قوله: (أي: ثمنِه المكتُوبِ عَليه) قال في «المطلع»: وهو مِن بيع التولِيَةِ[٤]. فعليه: لا بدَّ أن يكونَ هو الرَّاقِمُ، أو رُقِمَ وهو يَنظُرُه، كما بحَثه على «هامِش شرحِ الإقناع». (فيروز)[٥].

(٣) قوله: (بألفِ دِرهَم ذَهبًا .. إلخ) وصحَّحَ ابنُ عقيلٍ إقرَارَهُ[٦] بذلك مُناصَفَةً، ويتوجَّهُ هُنا مِثلُه، وفاقًا لأبي حنيفَة. (فروع)[٧].

قوله: (بألفِ دِرهَمٍ ذَهَبًا وفِضَّةً .. إلخ) قد يُقالُ: هذا لا جَهالَةَ فيه؛

---

[١] سقطت: «لا» من (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٨)، والتعليق ليس في (ب).

[٣] في (ب): «مصباح» وانظر «الصحاح»: (رقم).

[٤] في (ط): «باب التَّورِيَةِ».

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧١٩)، والتعليق ليس في (ب).

[٦] في (ط): «إفراده».

[٧] «الفروع» (٦/١٥٦).

(أو) باعَه (بما يَنْقَطِعُ به السِّعْرُ) أي: بما يقِفُ عليه، مِن غيرِ زِيادَةٍ، لم يصح؛ للجهالة.

(أو) باعَه (بما باعَ) به (زيدٌ وجَهِلَاهُ، أو) جَهِلَه (أحَدُهُمَا، لم يَصِحَّ) البيعُ؛ للجَهلِ بالثَّمنِ(١).

وكذا لو باعَه كمَا يَبيعُ الناسُ، أو بدينارٍ أو دِرهَمٍ مُطلَقٍ، وثَمَّ نُقودٌ مُتَساوِيَةٌ رَواجًا. وإن لم يكُن إلَّا واحِدٌ، أو غَلَبَ، صَحَّ، وصُرِفَ إليه. ويَكفِي عِلمُ الثَّمَنِ بالمشاهَدَةِ، كصُبرَةٍ مِن دَراهِمَ أو فُلُوسٍ، ووَزنِ

لأنَّه يَؤولُ الأمرُ في هذه المسألَةِ إلى أنَّ البيعَ وقَعَ بألفِ دِرهَمٍ، واشتَرَطَ أن يَنقُدَهُ مِن جِنسَي الذَّهَبِ والفِضَّةِ؛ إذ الدِّرهَمُ هو المِقدارُ المعلومُ مِن الفضَّةِ، كما يُومئُ إليه قولُ المصنِّفِ الآتي: بدِينارٍ أو دِرهَمٍ مُطلَقٍ. إلَّا أن يقالَ: إنه استَعمَلَه في المِقدارِ مِن الذهب أيضًا، وليس هذا بمُتعَارَفٍ، بدليلِ ما يأتي مِن عَدَمِ صحَّةِ البيعِ، في قولِه: بِعتُكَ هذا بدِينَارٍ إلَّا دِرهمًا، أو بمائةِ دِرهَمٍ إلَّا دِينارًا؛ لأنهم فسَّروا نحوَ هذا بما المُستَثنى فيه مِن غيرِ جِنسِ المستثنَى مِنه. فليحرَّر. م خ[١] (ح ابن عوض).

(١) واختار الشيخُ تقيُّ الدين: صِحَّةَ بَيعِ السِّلَعِ برَقمِهَا، وبما يَنقَطِعُ به السِّعرُ. وبما باعَ به فُلانٌ. (إنصاف)[٢].

وقال ابن القيم: وهذا هو الصوابُ المقطوعُ به.

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٢/٥٧٥)، والنقل عنه ليس في (ب).

[٢] انظر: «الإنصاف» (١١/١٣٣).

صَنجَةٍ ومِلءِ كَيلٍ مَجهُولَين.

(وإن بَاعَ ثوبًا، أو صُبرَةً) هي: الكَومَةُ المجموعَةُ مِن الطَّعامِ (أو) باعَ (قَطِيعًا، كُلَّ ذِرَاعٍ) مِن الثوبِ بكَذا (أو) كلَّ (قَفِيزٍ) مِن الصُّبرَةِ بكذا (أو) كُلَّ (شَاةٍ) مِن القَطيعِ (بِدِرهَمٍ، صَحَّ) البيعُ، ولو لم يَعلَمَا قَدرَ الثوبِ والصُّبرَةِ والقَطيعِ؛ لأَنَّ المبيعَ مَعلومٌ بالمشاهَدَةِ، والثَّمَنَ معلومٌ؛ لإشارَتِه إلى ما يُعرَفُ مَبلَغُه بجهةٍ لا تتعلَّقُ بالمتعاقِدَين، وهي: الكيلُ، والعَدُّ، والذَّرعُ.

(وإن باعَ مِن الصُّبْرَةِ كُلَّ قَفِيزٍ(١) بِدِرهَمٍ) لم يصحَّ(٢)؛ لأنَّ «مِنْ» للتَّبعيضِ(٣)، و«كلَّ» للعَدَدِ، فيكونُ مجهولًا، بخلافِ ما سَبَقَ؛ لأنَّ

---

(١) قوله: (**كُلَّ قَفيزٍ.. إلخ**) القَفيزُ: ثمانيَةُ مَكَاكِيكَ، والمَكُّوكُ: صَاعٌ ونِصفٌ. قاله الحجاوي في «ح التنقيح» ونقلَه الشيخ (م ص)[١].

(٢) قوله: (**كلَّ قَفيزٍ بدِرهَمٍ.. إلخ**) ويَحتَمِلُ أن يَصِحَّ؛ بناءً على قولِه: إذا آجَرَ كلَّ شَهرٍ بِدرهَمٍ. قال ابنُ عقيل: هو الأشبَهُ. (شرح)[٢].

(٣) قوله: (**لأنَّ «مِن» للتبعيضِ**) وهو يَتناولُ القليلَ والكَثيرَ. وبه يُعلَمُ أنهمَا لو قَصَدَا بـ«مِنْ»: ابتِدَاءَ الغَايَةِ، أو[٣] أنها للبيانِ، صَحَّ فيما يظهَرُ، بخلافِ ما إذا لم يتَّفِقَا على قصدِ ذلك. (فيروز)[٤].

---

[١] «كشاف القناع» (٧/٣٤٧).

[٢] «الشرح الكبير» (١١/١٤٠).

[٣] سقطت: «أو» من (ط).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٢٠).

المبيعَ الكُلُّ لا البَعضُ، فانتَفت الجهالَةُ(١).

وكذا لو باعَه منَ الثوبِ كُلَّ ذِراعٍ بكَذا، أو مِن القَطيعِ كُلَّ شَاةٍ بكَذا، لم يصحَّ؛ لما ذُكِرَ(٢).

(أو) باعَه (بِمَائَةِ دِرهَمٍ إلَّا دِينَارًا) لم يصِحَّ(٣) (وَعَكسُهُ) بأنْ باعَ بدينارٍ أو دَنانيرَ إلَّا دِرهمًا، لم يصحَّ؛ لأنَّ قيمةَ المُستَثنَى مجهولَةٌ(٤)،

---

(١) (تتمَّة): ويحرمُ على بائِعٍ جَعلُ صُبرَةٍ على نحوِ حَجَرٍ أو رَبْوَةٍ مما ينقصُها[١]، ويَثبُتُ به لمشترٍ لم يَعلَمْهُ الخيارُ؛ لأنَّه عيبٌ. وإن بانَ تحتَهَا حُفرَةٌ لم يَعلَمْهَا بائعٌ، فله الفَسخُ، كما لو بَاعَهَا بكَيلٍ معهُودٍ، ثم وجَدَ ما كالَ زائدًا عليه. ح م ص. (ابن عوض)[٢].

(٢) قوله: (لما ذُكِرَ) بالبِناءِ للمَفعُولِ، مِن أنَّ «مِنْ» للتَّبعيضِ، و«كل» للعَدَدِ، فيكونُ مجهولًا. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (بمائَةِ دِرهَم إلَّا دِينارًا) وفاقًا. قاله في «الفروع»[٤].

(٤) قوله: (لأنَّ قيمةَ المُستَثنَى مجهولَةٌ.. إلخ) هكَذا قرَّروا. قُلتُ: ويَظهَرُ لي: أنَّه لو قَصَدَ بقوله: (إلا دينارًا) أي: إلَّا ما يُقابِلُ دِينَارًا مِن الدَّراهِمِ، وهو دِرهَمٌ وثُمُنُ دِرهَمٍ، صَحَّ. تأمَّل. (فيروز)[٥].

---

[١] في (ط): «يَنصِبُهَا».

[٢] التعليق ليس في (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٢٠)، والتعليق ليس في (ب).

[٤] انظر «الفروع» (٦/ ١٥٦)، والتعليق ليس في (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٢١)، والتعليق ليس في (ط).

فيلزَمُ الجهلُ بالثَّمَنِ؛ إذ استثناءُ المجهولِ مِن المعلومِ يُصيِّره مجهولًا(١).

(أو بَاعَ مَعلُومًا ومجهُولًا يتعَذَّرُ عِلمُهُ) كهَذِه الفَرسِ وما في بَطنِ أُخرَى (ولم يَقُلْ: كُلٌّ منهُمَا بِكَذَا. لم يَصِحَّ) البيعُ؛ لأنَّ الثمنَ يوزَّعُ على المبيعِ بالقِيمَةِ، والمجهولُ لا يُمكِنُ تَقويمُه، فلا طريقَ إلى معرفَةِ ثمنِ المعلومِ. وكذا لو باعَه بمائةٍ ورِطلِ خمرٍ(٢).

---

(١) (**فائدة**): قال بعضُ الشافعيَّةِ: لو اشتَرَى شَيئًا مِن المائِعَاتِ أو غَيرِهَا في ظَرفِه، كُلُّ رِطلٍ بدرهَمٍ مَثَلًا، على أن يُوزَنَ بظَرفِه، ويُسقِطَ أرطالًا مُعيَّنَةً بسببِ الظَّرفِ، ولا يُوزَنُ الظَّرفُ، فالبَيعُ باطلٌ بلا خِلافٍ؛ لأنَّه غررٌ ظاهِرٌ.

قال في «شرح المهذب»: وهذا مِن المنكرَاتِ المحرَّمَةِ التي تقَعُ في كثيرٍ مِن الأسواقِ[١].

وذكرَ صاحبُ «المحرر» قولَ حَربٍ لأحمدَ: الرَّجُلُ يبيعُ الشيءَ في الظَّرفِ مِثلَ قُطنٍ في جَواليقَ فيَزِنُه، ويُلقِي للظَّرف كذا وكذا؟ قال: أرجو أن لا بأسَ، ولا بدَّ للناس من ذلك. (ح ش منتهى).

(٢) قوله: (**بمائةٍ ورِطلِ خمرٍ .. إلخ**) يعني: لم يَصحَّ؛ لأنَّ الخمرَ لا قِيمَةَ له في حقِّنَا اتفاقًا، وما لا قيمَةَ له لا[٢] ينقَسِمُ عليه البدَلُ، بل يَبقَى العقدُ بالمائةِ. ويَبقَى الرِّطلُ شَرطًا فاسِدًا. وهو مَعنى ما حكاهُ في

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (ب).

[٢] سقطت: «لا» من (ط).

وإن قالَ: كُلٌّ مِنهُمَا بكذَا(١)، صَحَّ في المعلومِ بثَمَنِه؛ للعِلمِ به.

(فإن لم يَتعذّرْ) علمُ مجهولٍ بِيعَ مَعَ مَعلومٍ (صَحَّ في المَعلومِ بقِسطِهِ) مِن الثَّمَنِ؛ لعدَمِ الجهالَةِ. وهذِه إحدَى مسائلِ تَفريقِ الصَّفقَةِ الثَّلاثِ.

والثانيةُ: أُشيرَ إليها بقَولِه: (ولو بَاعَ مُشَاعًا بَيْنَهُ وبينَ غيرِه، كَعَبْدٍ) مُشتَرَكٍ بَينَهُما (أو ما ينقَسِمُ عليه الثَّمَنُ بالأجزَاءِ) كقَفيزَينِ مُتَساوِيَينِ لهُمَا (صَحَّ) البيعُ (في نَصيبِهِ بقِسطِهِ) مِن الثَّمنِ؛ لفَقدِ الجهالَةِ في الثَّمَنِ؛ لانقسَامِه على الأجزَاءِ. ولم يصحَّ في نصيبِ شَريكِهِ؛ لعَدَمِ إذنِه.

«الفروع» عن «عيون المسائل».

والفرقُ بينَه وبينَ ما ذكرُوه مِن أنَّه لو باعَه خَلًّا وخَمرًا أنَّه يَصحُّ في الخلِّ بقِسطِه: أنَّ البيعَ يتعدَّدُ حُكمًا بتعدُّدِ المَبيعِ، كما ذَكروه في الشُّفعَةِ، فكأنَّه عَقدَانِ، فلِكلِّ عَقدٍ حُكمُه، بخلافِ الثَّمنِ..

(١) قوله: (**وإن قالَ كُلٌّ مِنهُمَا.. إلخ**) وبحثَ الشارِحُ في «شرح الإقناع»: بأنَّ هذا صحيحٌ، بخلافِ ما إذا قالَ: بِعتُكَ الفَرَسَ وحملَهَا بكَذا. فإنه لا يَصحُّ، ولو بيَّنَ ثمنَ كُلٍّ مِنهُمَا، كما تقدَّم؛ لأنَّ دخولَه بالتبعيَّةِ لا يتأتَّى بعدَ مُقابَلَتِه بالثَّمَنِ، وإبطالَ البيع فيه دونَ أُمِّه بمنزلَةِ استثنائِه، وهو مُبطِلٌ للبَيعِ، كما تقدَّم. (فيروز)[١].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٧٢١/٢).

والثَّالِثَةُ: ذكَرها بقولِه: (وإن بَاعَ عبدَهُ وعبدَ غيرِه بغَيرِ إذنِه، أو) باعَ (عبدًا وحُرًّا، أو) باعَ (خَلًّا وخمرًا صَفقَةً واحدَةً) بثَمَنٍ واحدٍ (صَحَّ) البيعُ (في عبدِهِ(١)) بقِسطِه (وفي الخلِّ بقسطِهِ(٢)) من الثَّمَنِ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ مِنهُمَا له حُكمٌ يخصُّه، فإذا اجتَمَعَا بَقيا على حُكمِهِمَا، ويُقدَّرُ خمرٌ خَلًّا(٣)، وحُرٌّ عَبدًا؛ ليتقسَّطَ الثمَنُ (ولمُشترٍ الخِيَارُ(٤)) إنْ

---

(١) قوله: (**صَحَّ البيعُ في عَبدِه .. إلخ**) وعن أحمدَ رِوايَةٌ بعَدَمِ الصحَّةِ في الصُّورَةِ الثالِثَةِ. اختارَه الموفَّقُ والشارحُ وغيرُهُما. أعني: في الصُّورَةِ الثالِثَةِ مِن صورِ تفريقِ الصَّفقَةِ الثلاث. (ح ش منتهى)[١].

(٢) قوله: (**وفي الخلِّ بقِسْطِه .. إلخ**) قال (م ص): قد تقدَّمَ أنه لو باعَ بثَمَنٍ معلومٍ ورِطلِ خَمرٍ، لم يصحَّ البيعُ. والفرقُ بينَه وبينَ ما ذُكِرَ هُنا مِن لو باعَ خمرًا وخلًّا أنَّه يَصِحُّ في الخلِّ بقِسطِه: أنَّ البيعَ يتعدَّد حُكمًا بتعدُّدِ البيعِ، كما ذَكرُوه في الشُّفعَةِ، فكأنَّه عَقدانِ، فلكلِّ عقدٍ حُكمُه، بخلافِ الثَّمَنِ. (ح ش منتهى)[٢].

(٣) قوله: (**ويُقَدَّرُ خمرٌ خَلًّا**) وهذا كُلُّهُ إذا لم يُعلَم. (تقرير).

(٤) قوله: (**ولمشترٍ الخيارُ**) ولا خيارَ للبائِعِ. قال في «الإنصاف»: على الصحيحِ من المذهَبِ. ونَقَلَ في «الفائق» عن الشيخ تقيِّ الدين: أنَّه يثبُتُ له الخيارُ أيضًا.

---

[١] «ح ش منتهى» ليست في (ب).

[٢] التعليق بهذا النص ليس في (ب)، وقد تقدم نحوه عند قوله: «بمائةٍ ورِطلِ خمرٍ.. إلخ».

جَهِلَ الحَالَ) بينَ إمساكِ ما يَصِحُّ فيه البيعُ بقِسطِه مِن الثَّمَنِ، وبينَ رَدِّ البَيعِ؛ لتَبعيضِ الصَّفقَةِ عليه.

وإن باعَ عبدَه وعَبدَ غَيرِه بإذنِه، أو باعَ عَبدَيهِ لاثنَينِ، أو اشتَرَى عَبدَينِ مِن اثنَينِ، أو وَكيلِهِمَا، بثَمَنٍ واحدٍ، صحَّ، وقُسِّطَ الثَّمَنُ على قِيمَتِهِما. وكبيعٍ: إجارَةٌ، ورَهنٌ، وصُلحٌ، ونحوُهَا(١).

وفي «الإقناع»: للمُشتَري الخيارُ إن لم يَكُن عَالمًا، وإن عَلِمَ فلا خِيارَ له. ومُقتضاهُ: صِحَّةُ البيع.

وفي «الغاية»: ومعَ العِلمِ فالبَيعُ باطلٌ، خلافًا له. وفي «الفروع»: وقال في «الترغيب» وغيرِه: إن عَلِمَا بالخَمرِ ونحوِه، لم يَصِحَّ. (خطه).

(١) قال الموفَّقُ والشارِحُ وغيرُهُما: والحُكمُ في الرَّهنِ والهبَةِ وسائِرِ العُقودِ إذا جَمَعَت ما يجوزُ وما لا يجوزُ، كالحُكمِ في البَيع، إلَّا أنَّ الظاهِرَ فيها الصِّحَّةُ؛ لأنها ليسَت عُقودَ مُعاوَضَةٍ، فلا تُوجَدُ جهالةُ العِوَضِ فيها. قاله في «الإنصاف». (م ص)[١].

❁ ❁ ❁

---

[١] «كشاف القناع» (٧/٣٦٨).

(فَصْلٌ)

(ولا يَصِحُّ البَيْعُ) ولا الشراءُ (مِمَّنْ تَلْزَمُهُ الجُمُعَةُ[(١)] بعْدَ ندَائِهَا[(٢)] الثَّاني) أي: الذي عندَ المِنبَرِ عَقِبَ جُلوسِ الإمامِ على المِنبَرِ؛ لأنَّه الذي كانَ على عهدِ رسولِ اللَّه ﷺ، فاختَصَّ به الحُكمُ؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ﴾ [الجُمُعَة: ٩] والنَّهيُ يقتَضي الفَسَادَ. وكذا قبلَ النِّدَاءِ لمَن مَنزِلُه بَعيدٌ، في وقتِ وجوبِ السَّعيِ عَليه[(٣)].

فَصلٌ: ولا يَصحُّ البيعُ.. إلخ

(١) قوله: (**ممَّن تَلزَمُه الجمعَةُ**) لعلَّ مُرادَهُم: مَن تَلزَمُه بنَفسِه فقَط. صَرَّحَ به بعضُ المتأخِرين، وهو خِلافُ ما ذَكرَهُ الشارِحُ هُنا، على قَولِه: «ولو بغيره».

(٢) المرادُ: بعدَ الحُصولِ. ولا يَتوقَّفُ عَدمُ الصِّحَّةِ على العِلمِ به. م خ. (خطه).

ويتجه هذا في حق من يريد الصلاة مع إمامه. «غاية». (خطه)[١].

قال في «الفروع»: وأحدُ شِقَّيه كَهُوَ. انتهى. أي: الإيجابُ والقَبولُ، إذا وُجِدَ أحدُهُما بعدَ الأذانِ، لم يَصِحَّ العَقدُ[٢].

(٣) قوله: (**في وقتِ وجوبِ السَّعي**) يعني: أنَّ مَن مَنزِلُه بعيدٌ عن الجُمُعَةِ

---

[١] «خطه» ليست في (ط).

[٢] في (ط): «ح ش منتهى».

وتحرُمُ المُسَاوَمَةُ، والمُنادَاةُ إذًا(١)؛ لأنَّهُمَا وسيلَةٌ للبَيعِ المحرَّمِ. وكذا لو تَضايَقَ وقتُ مَكتُوبَةٍ(٢).

(ويَصحُّ) بعدَ النِّدَاءِ المذكورِ البيعُ لحاجَةٍ، كمُضطَرٍّ إلى طعامٍ أو سُترَةٍ ونحوهِمَا(٣)، إذا وجَدَ ذلك يُبَاعُ.

لا يَصحُّ منه بيعٌ ولا شِراءٌ قبلَ نِدَائِها الذي عندَ المنبَرِ، إذا كانَ في وقتٍ بحيثُ لو غَدَا فيه إلى الجُمعَةِ لأدرَكَها بعدَ النداءِ الذي عندَ المنبرِ[١].

(١) قوله: (**وتحرُمُ المُساوَمَةُ والمنادَاةُ.. إلخ**) وتحرُمُ أيضًا الصِّنَاعَاتُ كُلُّهَا. (م ص)[٢].

(٢) قوله: (**وكذا لو تَضايَقَ وقتُ مَكتُوبَةٍ**) ولو وقتُ الاختِيارِ. (خطه)[٣].

(٣) قوله: (**ونحوهِمَا**) كوجُودِ أبيهِ مَعَ مَن لو تَرَكَه معَهُ لَذَهَبَ به، وكَشِرَاءِ كَفَنٍ لميِّتٍ خِيفَ عليه، وكشِراءِ مَركُوبٍ لعَاجِزٍ، ونحوِ ذلك. (فيروز)[٤].

(**تتمة**): إذا كانَ في البلَدِ جَامِعَانِ تَصِحُّ الجمعَةُ فِيهِمَا، فسَبَقَ نِداءُ أحدِهِمَا، يحرُمُ ما ذُكِرَ. جزَمَ به في «الفصول».

---

[١] في (ط): «ع».

[٢] «دقائق أولي النهى» (١٥٧/٣)، والتعليق ليس في (ب).

[٣] التعليق ليس في (ط).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٧٢٥/٢)، والتعليق ليس في (ب).

ويَصِحُّ أيضًا (النّكاحُ، وسَائِرُ العُقُودِ) كالقَرضِ، والرَّهنِ، والضَّمَانِ، والإجارَةِ، وإمضاءِ بَيعِ خِيارٍ؛ لأنَّ ذلك يَقلُّ وقوعُه، فلا تَكونُ إباحَتُه ذريعَةً إلى فَواتِ الجُمُعَةِ، أو بَعضِها، بخلافِ البيعِ.

(ولا يَصِحُ بَيْعُ عَصِيرٍ) ونحوِه (مِمَّن يَتَّخذُهُ خَمرًا[(١)]) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢].

(ولا) بَيعُ (سِلاحٍ في فِتْنَةٍ) بين المسلمين؛ لأنه عليه السلامُ نَهَى عنه. قاله أحمدُ. قال: وقد يُقْتَلُ به، ولا يَقْتُلُ به. وكذا بيعُه لأهلِ حَربٍ، أو قُطَّاعِ طَرِيقٍ؛ لأنَّه إعانَةٌ على مَعصيَةٍ.

ولا بيعُ مأكُولٍ ومَشمُومٍ لمَن يَشرَبُ عَليهِمَا المُسكِرَ، ولا قَدَحٍ

وظاهِرُهُ يَقتَضِي: التَّحريمَ ولو أرادَ أن يُصلِّيَ في الذي لم يؤذَّن فيه.

قال المحقِّقُ عثمانُ: ويُطلَبُ الفَرقُ بينَه وبينَ التنفُّلِ بعدَ الإقامَةِ إذا أرادَ الصلاةَ معَ غيرِ ذلكَ الإمامِ؟.

الجوابُ: أنَّ الآيَةَ قاضِيَةٌ بالعُمُومِ، وأنَّ البيعَ يُشغِلُ أتمَّ اشتِغَالٍ، بخلافِ التنفُّلِ. تأمَّل.

وبحثُ مَرعيٍّ بالصِّحَّةِ والحالَةُ هَذِه. فعليه: لا فَرقَ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**ممَّن يتَّخِذُه خمرًا**) أي: إذا عُلِمَ ذلك ولو بِقَرائِنَ. قال في «الفروع»: وقيلَ: أو ظَنًّا، واختارَه شيخُنا. نقل ابنُ الحكَمِ: إذا كانَ عِندَكَ يُريدُه لِنَبيذٍ فَلا تَبِعْهُ، إنَّمَا هو على قَدرِ الرَّجُلِ. (خطه).

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٢٦)، والتعليق ليس في (ب).

لِمَن يَشرَبُه بِه، ولا جَوزٍ وبَيضٍ لِقِمَارٍ، ونحوِ ذلك.

(ولا) بَيعُ (عَبدٍ مُسْلِمٍ(١) لِكافِرٍ، إذا لم يَعتَقْ علَيهِ) لأنه ممنوعٌ مِن استدَامَةِ مِلكِه عَليه؛ لما فيه مِن الصَّغَارِ، فمُنِعَ مِن ابتدائِه. فإنْ كانَ يَعتَقُ عَليه بالشِّرَاءِ، صحَّ؛ لأنَّه وسيلَةٌ إلى حُرِّيَّتِه.

(وإنْ أسْلَمَ) قِنٌّ (في يَدِهِ) أي: يَدِ كافِرٍ، أو عِندَ مُشتَريه مِنه، ثم رَدَّه لنَحوِ عَيبٍ(٢) (أُجْبِرَ على إزَالَةِ مِلكِهِ) عنه بنَحوِ بَيعٍ، أو هِبَةٍ، أو

---

(١) قوله: (ولا عَبدٍ مُسلِم) أقولُ: يَنبَغِي قِراءتُه بالإضَافَةِ؛ ليَعُمَّ المُسلِمَ والكَافِرَ إذا كانَ عَبدًا لمُسلِمٍ، فإنَّه يحرُمُ، كما ذَكرُوهُ في الجِهَادِ. وقال العلامَةُ ابنُ قُندُسٍ في «حاشِيته على الفروع»: وأمَّا بيعُ عَبدِ الكَافِرِ للكُفَّارِ فيُؤخَذُ مما ذَكرُوهُ في الأَسرَى، وهو قَولُهُم: وهَل يجوزُ بَيعُ مَن استُرِقَّ مِنهم لكَافِرٍ؟ فيه رِوايتَانِ، المشهورُ: عدمُ الجوازِ؛ لأنَّ العبدَ الذي في يدِ المسلِمِ[١] يُرجَى إسلامُهُ غَالبًا، كما هو مَعروفٌ مِن العَادَةِ[٢] مِن مُتابَعَةِ العبدِ سَيِّدَهُ على دِينِه، وخُروجُه إلى يَدِ الكافِرِ يُبعِدُه عن الإسلامِ. انتهى.

لكِنْ حَلُّ الشَّارِحِ قاضٍ بِقرَاءتِه بالتَّنوينِ على أنَّ «مُسلِم» صِفَةٌ، وعَليه لا تَعارُضَ؛ لاكتِفائِه بما هُناكَ. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (ثمَّ ردَّهُ لنَحوِ عَيبٍ) أقولُ: للَّه دَرُّهُ، ما أدقَّ فهمَهُ، وأغزَرَ عِلمَهُ!

---

[١] سقطت: «في يد المسلم» من (ب)، (ط).

[٢] سقطت: «من العادة» من (ط).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٢٧).

عِتقٍ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] (ولا تَكفِي مُكَاتَبَتُهُ(١)) لأنها لا تُزيلُ مِلكَ سَيِّدِه عنه. ولا بَيعُه بخِيارٍ؛ لعَدَمِ انقطاعِ عِلَقِهِ عنه(٢).

(وإنْ جمَعَ) في عَقدٍ (بينَ بَيْعٍ(٣) وكتابَةٍ) بأن باعَ عَبدَه شَيئًا،

فإنَّ قولَه: «لنَحوِ عَيبٍ» قد انطَوى على مسائِلَ عِدَّةٍ، كغَبنٍ ونَجْشٍ ونحوِهِما. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**ولا تكفِي مُكاتَبَتُه**) لأنَّ له تَعجيزَه، ولأنَّه قِنٌّ ما بَقِيَ عليه دِرهَمٌ. (م خ)[٢].

(٢) (**فائدة**): يَدخُلُ العبدُ المسلِمُ في مِلكِ الكَافِرِ ابتدَاءً بالإرْثِ، واستِرجَاعِهِ بإفلاسِ المشتَرِي، وإذا رَجَعَ في هِبَتِه لوَلَدِه، وإذا رُدَّ عليه بعَيبٍ، وإذا اشتَرَى مَن يَعتَقُ عليه[٣]، وإذا باعَه بشَرطِ الخِيارِ مُدَّةً فأسلَمَ العَبدُ فِيهَا ورُدَّ عَليه، وإذا وجَدَ الثَّمَنَ المعيَّنَ مَعيبًا فردَّهُ وكانَ قد أسلَمَ العبدُ، وفيما إذا مَلَكَه الحربِيُّ، وفيمَا إذا قالَ الكافِرُ لمسلِمٍ: أعتِق عبدَكَ المسلِمَ عَنِّي وعَلَيَّ ثمنُه. ففَعَلَ. انتهى ملخَّصًا من «الإنصاف». (خطه)[٤].

(٣) قوله: (**وإن جمَعَ بينَ بَيعٍ .. إلخ**) مِثالُ البَيعِ مَعَ الإجارَةِ: ما لو قَالَ:

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٢٨).
[٢] «حاشية الخلوتي» (٢/٥٨٥).
[٣] سقطت: «عليه» من (ط).
[٤] انظر «الإقناع» (١/١٨٢).

وكاتَبَهُ بعِوضٍ واحِدٍ، صَفقَةً واحِدَةً (أو) جَمَعَ بينَ (بَيْعٍ وَصَرفٍ[١])

بِعتُكَ هذا العَبدَ، وأجَّرتُكَ هذِه الدَّارَ سَنَةً بعشرينَ دِينارًا. فقالَ الآخرُ: قَبِلتُ ذلكَ بذَلكَ. فإنَّه يَصحُّ كُلٌّ مِن البَيعِ والإجارَةِ، ويُقَسَّطُ العِوَضُ على العَبدِ والدَّارِ.

وصِفَةُ التَّقسيطِ: أنْ يُنظَرَ إلى قِيمَةِ العَبدِ لو بِيعَ وحدَه، وإلى أُجرَةِ الدَّارِ سَنةً لو أُجِّرَت وحدَهَا، ويُجمَعُ بينَ عِوَضَيهِمَا، ويُنسَبُ كُلُّ واحدٍ مِن العِوَضَينِ إلى مجموعِ العِوَضَينِ، ويُؤخَذُ مِن المسمَّى بقِسْطِه.

ففِي المثالِ: لو فرَضْنَا أنَّ قِيمَةَ العَبدِ اثنَا عَشَرَ دِينارًا، وأُجرَةَ مِثلِ الدَّارِ أربَعَةُ دَنَانير، ونِسبَةَ الثَّمَنِ ثلاثَةُ أرباعٍ، يخصُّه مِن العِشرين ثَلاثَةُ أرباعِهَا: خمسَةَ عَشَرَ دِينارًا.

وتظهرُ فائدَةُ ذلك فيمَا إذا فُسِخَ العقدُ في أحَدِهما لعَيبٍ أو خيارِ شَرطٍ ونحوِهما، فإنَّ البائِعَ والمؤجِّرَ يَردُّ ما يُقابِلُ المفسوخَ فيه مِن العِوضِ.

وقِس على هذا: البيعَ معَ الصَّرفِ، أو معَ الخُلعِ، أو النِّكاحِ.

فالبيعُ معَ الصَّرفِ: كما لو قالَ: بِعتُكَ هذا العبدَ وصارَفتُكَ هذه الأربعَةَ دَنانِيرَ بألفِ دِرهَمٍ.

ومعَ الخُلعِ: كما لو قالَ الزَّوجُ لزَوجَتِه: بِعتُكِ هذا العَبدَ وخَلَعْتُكِ بألفِ دِرهم، فيُنظَرُ إلى قِيمَةِ العبدِ وما يُخلَعُ به مِثلُهَا، ويُقسَّطُ العِوضُ عَليهِمَا، كمَا ذكَرنا. واللَّه تعالى أعلَم. (ع ن).

(١) قوله: (**بين بيعٍ وصَرفٍ**) كأنْ باعَه دِينارًا بثَوبٍ وسِتَّةِ دَراهِمَ. أما إن اشتَرى الثَّوبَ بنصفِ دِينارٍ، واشترَطَ عليه أن يَصرِفَ النِّصفَ الآخرَ

أو إجارةٍ(١)، أو خُلعٍ(٢)، أو نِكَاحٍ بِعِوَضٍ واحِدٍ (صَحَّ) البيعُ وما جُمِعَ إليه- (في غيرِ الكتابَةِ) فيَبطُلُ البيعُ؛ لأنَّه باعَ مالَه لمالِه. وتصِحُّ هِيَ؛ لأنَّ البُطلانَ وُجِدَ في البَيعِ فاختُصَّ به- (ويُقَسَّطُ العِوضُ عَليهِمَا) أي: على المَبيعِ وما جُمِعَ إليه بالقِيَم.

(ويَحرُمُ بَيْعُهُ على بَيعِ أخيهِ) المسلِمِ (كَأَنْ يَقُولَ لمن اشتَرَى سِلْعَةً بعَشَرَةٍ: أَنَا أُعْطِيكَ مِثْلَهَا بتِسْعَةٍ) لقوله عليه السلام: «لا يَبِعْ بعضُكُم على بَيعِ بَعضٍ»[١].

(و) يحرُمُ أيضًا (شِرَاؤُهُ على شرَائِهِ(٣)، كأنْ يَقُولَ لمنْ باعَ سِلعَةً

بِستَّةِ دَراهِمَ، لم يصح. (تقرير)[٢].

(١) قوله: (**أو إجارَةٍ**) بأن باعَه عَبدَه وآجَرَه دارَه، بعِوضٍ واحِدٍ، صح.[٣].

(٢) قوله: (**أو خُلعٍ**) بإن اشتَرَت مِنه دَارًا واختَلَعَت نَفسَهَا بعِوَضٍ واحدٍ[٤].

(٣) قوله: (**ويحرُمُ شِراؤهُ على شِرائِه**)[٥] وقال الشيخُ: يحرمُ الشِّرَاءُ على

---

[١] أخرجه البخاري (٢١٥٠)، ومسلم (١٥١٥/١١) من حديث أبي هريرة، وأخرجه البخاري (٢١٦٥)، ومسلم (١٤١٢) من حديث ابن عمر.

[٢] التعليق ليس في (ط).

[٣] التعليق ليس في (ط).

[٤] التعليق ليس في (ط).

[٥] في (ب): «قوله: ويصح السوم».

بتسْعَةٍ: عِندِي فيها عَشَرَةٌ) لأنَّه في مَعنَى البَيعِ عَليه المنهيِّ عَنه. ومحلُّ ذلكَ: إذا وقَعَ في زَمَنِ الخِيارَينِ(١) (ليَفْسَخَ) المقُولُ له العقدَ (ويَعْقِدَ معَهُ) وكذا سَومُه على سَومِه(٢) بعدَ الرِّضَا صَريحًا، لا بَعدَ رَدٍّ.

شِراءِ أخيه، فإن فعَلَ كانَ للمُشتَري الأوَّلِ مُطالَبَةُ البَائِعِ بالسِّلعَةِ، أو أخذُ الزِّيادَةِ، أو عِوضِها. (خطه).

(١) قوله: (**إذا وقَعَ في زَمَنِ الخِيارَين**) ومالَ ابنُ رَجبٍ في «شرح الأربعين» إلى أنَّه عامٌّ في الحَالَين[١]. يعني: مُدَّةَ الخِيارِ وبَعدَهَا. وهو قولُ طائِفَةٍ من أصحابِنا، وهو أظهَرُ. انتهى[٢]. قال في «الإنصاف»: وعلَّله بتعاليلَ جَيِّدَةٍ. (خطه).

(٢) قوله: (**وكذا سَومُه.. إلخ**) فَصَلَه عمَّا قَبلَه بكَلِمَةِ: «كذا»؛ تَنبيهًا على عَدَمِ اتِّصَافِه بِكُلِّ ما اتَّصَفَ به ما قَبلَه[٣].

والمرادُ بالسَّومِ: هو أن يتَّفِقَ مالِكُ السِّلعَةِ والرَّاغِبُ فيها على البَيعِ، ولم يَعقِدَاهُ. فيقولُ آخرُ: أنَا اشتَرِيه. لا المرادُ: السَّومُ في السِّلعَةِ التي تُباعُ فِي «مَن يَزيدُ». واقتَضَى قولُه: «بَعدَ الرِّضَا صَريحًا». وقولُه: «لا بعدَ رَدٍّ»: أنه إذا لم يَرضَ صَريحًا، أو رُدَّ، عَدِمَ المحذورُ. (فيروز)[٤].

---

[١] في (ب)، (ط): «تقرير».

[٢] إي: كلام ابن رجب.

[٣] ليس في (ب) من التعليق سوى ما تقدم.

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٢٩).

(ويَبْطُلُ العَقْدُ فيهما) أي: في البيعِ على بَيعِه، والشِّرَاءِ على شِرائِه. ويَصِحُّ في السَّومِ على سَومِه. والإجارَةُ كالبَيعِ في ذلك(١). ويحرُمُ بَيعُ حاضِرٍ لبادٍ(٢)، ويَبطُلُ(٣) إن قَدِمَ لبَيعِ سِلعَتِه، بسِعرِ

---

(١) قوله: (والإجارَةُ كالبَيعِ في ذلِكَ) أقولُ: لا خُصوصيَّةَ للإجَارَةِ في ذلِكَ، بل وسائِرُ العُقُودِ، وطَلبُ الوَلايَاتِ، ونحوُها. فيحرمُ أنْ يُؤَجِّرَ ويَستَأجِرَ على مُسلمٍ زَمَنَ الخيارَينِ، ولا يَصِحُّ. أو يَسومَ[١] للإجَارَةِ على سَومِهِ بعدَ الرِّضا صَريحًا؛ للإيذَاءِ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (ويحرُمُ بَيعُ حاضِرٍ لبَادٍ) أي: بأنْ يَكونَ الحاضِرُ دَلَّالًا للبَادِي. وهو مَعنى قولِه في الحديث: «سِمسَارًا»[٣]. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (ويبطُلُ) أي: البيعُ. ولا بدَّ في ذلكَ مِن شروطٍ خمسَةٍ، فإنْ اختلَّ واحِدٌ صَحَّ:

أشارَ للأَوَّلِ: بقَولِه: «إن قَدِمَ لبَيعِ سِلعَتِه» أي: إن قَدِمَ البادِي. والمرادُ به: الغَريبُ، سواءٌ كانَ مِن البادِيَةِ أو غَيرِهَا «لبَيعِ سِلعَتِه» لا إن كانَ لخَزنِهَا أو[٥] أكلِهَا؛ لأنَّه لو كانَ كذلكَ كانَ تَوسِعَةً لا تَضيِيقًا.

---

[١] في (ب)، (ط): «سوم».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٢٩).

[٣] يشير إلى حديث ابن عباس: نهى النبي ﷺ أنْ تُتَلَقَّى الرُّكبانُ، وأن يَبيعَ حاضرٌ لبَادٍ. قيل لابن عباس: ما قولُه حاضرٌ لبادٍ؟ قال: لا يكونُ له سِمسارًا. أخرجه البخاري (٢١٥٨)، ومسلم (١٥٢١).

[٤] «فيروز» ليست في (ب)، وانظر: «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٠).

[٥] سقطت: «لخزنها أو» من (ط).

يَومِهَا(١)، جاهِلًا بسِعرِهَا، وقَصَدَهُ الحاضِرُ، وبالنَّاسِ حَاجَةٌ إليها.

(ومَن بَاعَ رِبَويًّا بِنَسِيئَةٍ) أي: مؤجَّلٍ، وكذا حَالٌّ لم يُقبَض (واعتَاضَ عَن ثمنهِ ما لا يُباعُ بِه نسِيئَةً) كثَمَنِ بُرٍّ اعتَاضَ عنه بُرًّا أو غَيرَه من المكيلات، لم يجُزْ؛ لأنَّه ذريعَةٌ لبَيعِ الرِّبَويِّ بالرِّبَويِّ نَسيئَةً.

وإن اشتَرَى مِن المشتَرِي طَعامًا بدَرَاهِمَ، وسَلَّمَها إليه، ثم أخَذَها

وللثاني: بقَولِه: «بسِعرِ يَومِهَا» لأنَّه إذا قَصَدَ بيعَهَا بزَائِدٍ على ذلك، كانَ المنعُ[١] مِن جِهَتِه.

وللثالثِ: بقَولِه: «جاهِلًا بسِعرِهَا» لأنَّه إذا عَلِمَه، لم يَزِدْه الحاضِرُ على ما عِندَه.

وللرَّابعِ: بقَولِه: «وقَصَدَه الحاضِرُ» أي: العَارِفُ بالسِّعرِ. أما إنْ كانَ جاهِلًا، أو كانَ القاصِدُ البَادي، فلا محذُورَ.

وللخامِسِ: بقوله: «وبالنَّاس حاجَةٌ إليها» أي: وأن يكونَ بالنَّاسِ حَاجَةٌ إليها. فإن لم تكُن، لم يُوجَدِ المعنى الذي نهى الشارِعُ لأجلِه، وهو التَّضييقُ. قال ابنُ حجَرٍ في «التحفة» كما نقلَه شيخُ مشايخنا: عِلَّةُ تحريمِ بَيعِ الحاضِرِ للبادِي: ما فيه مِن التَّضييقِ على النَّاسِ، أي: باعتِبارِ ما مِن شأنِه، وإن لم تظهَر بِبَيعِه سَعَةٌ في البَلَدِ، بخلافِ ما لا يُحتَاجُ إليه إلا نادِرًا. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (بسعِرِ يَومِهَا) لم يذكُر هذا الشَّرطَ الخِرَقيُّ.

[١] في (ط): «المتبع».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٣٠).

منه وَفَاءً، أو لم يُسلِّم إليه، لكِنْ قاصَّه، جازَ[(١)].

(أو اشتَرَى شَيئًا) ولو غيرَ رِبَويٍّ[(٢)] (نَقدًا بِدُونِ ما بَاعَ به نَسيئَة) أو حالًّا لم يُقبَض (لا بالعَكسِ، لم يَجُزْ) لأنَّه ذريعَةٌ إلى الرِّبَا، ليَبيعَ ألفًا بخَمسِمَائةٍ، وتُسمَّى: مَسألَةَ العِينَةِ[(٣)].

---

(١) قوله: (لكِنْ قاصَّه، جَازَ) وصُورةُ المسألَةِ: إذا اشتَرَى مِنه صَاعًا بدِرهَم مُؤجَّلًا، ثم اشتَرَى البائِعُ مِن المشتَرِي صَاعًا بدِرهَم مَثَلًا. فكانَ لِكُلِّ واحِدٍ على صَاحِبه دِرهَمٌ، فيتقَاصَّانِ. وإن عيَّنَ الدِّرهَمَ؛ بأنْ قالَ: اشتَريتُ مِنكَ صَاعًا بالدِّرهَمِ الذي عِندَكَ، لم يصِحَّ. وهذا معنى قَولِه: «ومن باع ربويًّا. إلخ». (تقرير).

(٢) قوله: (ولو غَيرَ رِبَويٍّ) أي: كمَعدُودٍ.

(٣) قوله: (وتُسمَّى مَسألَةَ العِينَةِ) قال الشيخ (ع ن)[١]: اعلَم أنَّه يُشترطُ في مسألةِ العِينَةِ المحرَّمَةِ عندَنا سِتَّةُ أمورٍ:

الأوَّلُ: أن يكونَ العقدُ قبلَ قَبضِ الأوَّلِ.

والثاني: أن يكونَ المشتَرِي هو البائِعَ أو وَكيلَه.

والثالثُ: أن يَشتَرِيَهَا مِن المشتَرِي أو وَكيلِه.

والرابعُ: أن يكونَ الثمنُ نَقدًا مِن جِنسِ الأوَّل.

والخامسُ: أن يكونَ الثمنُ أقلَّ مِن الأوَّل.

والسادسُ: أن لا يتغيَّرَ المبيعُ بنَحوِ مرَضٍ أو عَيبٍ.

فإن فُقِدَ شيءٌ مما ذُكِرَ، لم تحرُم. وكذا عكسُهَا؛ بأن يَبيعَ إنسانٌ شَيئًا

---

[١] «قال الشيخ ع ن» ليست في (ط)، وانظر: «حاشية المنتهى» (٢/٢٨٢).

....

بنَقدٍ مقبوضٍ، ثم يَشتَريه مِن مُشتَريه بثمَنٍ أكثَرَ من الأوَّلِ نَسيئةً، مِن جنسِ النقدِ الأوَّلِ، ولم تَتغيَّر صِفَةُ المبيعِ بنَحوِ سِمَنٍ، وتَعلُّمِ صَنعَةٍ. (ع ن).

ثم قال[١]: واعلَم أنَّ لمسألَةِ العِينَةِ سِتَّ صُوَرٍ:

إحدَاهَا: أنْ يبيعَ شَيئًا بنَقدٍ مُؤجَّلٍ، كعِشرِينَ، ثم يَشتَريه بأقلَّ كعَشَرَةٍ، ويكونَ الثاني حَاضِرًا، أي: مَقبُوضًا.

الثانيةُ: أن يكونَ الثَّمنُ الثَّاني غَيرَ حَاضِرٍ، بل هو حالٌّ في الذمَّةِ.

الثالِثَةُ: أن يكونَ مُؤجَّلًا.

هذه الثلاثُ كُلُّها[٢] معَ كونِ الثَّمنِ في العَقدِ الأوَّلِ مؤجَّلًا. ويَتأتَّى مِثلُهَا فيما إذا كانَ الثَّمنُ في العقد الأوَّلِ حالًّا غيرَ مَقبوضٍ. فهذِه سِتُّ صُورٍ.

وأمَّا عَكسُهَا: فهو أن يَبيعَ شَيئًا بنَقدٍ حاضرٍ، أي: مَقبوضٍ كعِشرين، ثمَّ يشتريه بأكثَرَ مِن جنسِ النَّقدِ الأوَّلِ غيرَ مَقبوضٍ، سواءٌ كانَ الثاني حالًّا أو مُؤجَّلًا. فتَحتَ العَكسِ صُورتَانِ.

فالصُّورُ في العِينَةِ وعَكسِها ثمانٌ. فتدبَّر.

بقِيَ أن قولَهم: بنَقدٍ، أي: بفضَّةٍ أو ذَهبٍ، هل هو مُقيَّدٌ، أم مِثلُه باقِي

---

[١] في (ط): «قال عثمان».

[٢] سقطت: «كلها» من (ب).

وقولُه: «لا بالعكس» يعني: لا إن اشتَرَاهُ بأكثَرَ مما باعَه به، فإنَّه جائزٌ، كما لو اشتَراهُ بمثلِه.

وأمَّا عكسُ مَسألَةِ العِينَةِ؛ بأن باعَ سِلعَةً بنَقدٍ، ثم اشتَرَاهَا بأكثَرَ مِنه نَسيئةً، فنقَلَ أبو داود: يجوزُ بلا حِيلَةٍ(١). ونقلَ حربٌ: أنها مِثلُ مَسألَةِ العِينَةِ. وجزمَ به المصنِّفُ في «الإقناع»، وصاحِبُ «المنتهى»، وقدَّمَه في «المبدع»، وغيره. قال في «شرح المنتهى»: وهو المذهبُ؛ لأنه يُتَّخَذُ وَسيلَةً للرِّبا، كمسألَةِ العِينَةِ(٢).

الرِّبَويَّاتِ كُلِّهَا؟ كما لو باعَ مَثَلًا شاةً بقَدْرٍ معلومٍ من القَمحِ، ثم اشتَرَاها منه بأقلَّ أو أكثَرَ مِنه من جِنسِ القَمحِ، كما في صُورِ العِينَةِ؟.
والظاهِرُ: أنه لا فرقَ؛ لأنَّهم علَّلوا التحريمَ والبُطلانَ في المسألَتَين بأنَّ ذلك ذَريعَةٌ إلى الرِّبَا، ومعلومٌ عدمُ قَصرِ ذلك على النَّقدَينِ. انتهى كلامُه رحمه اللَّه تعالى.

(١) قوله: (بلا حِيلَةٍ) والحِيلَةُ في ذلك: التوصُّلُ إلى الرِّبَا بما هو في الصُّورَةِ ليسَ بِرِبًا، وذلك أنَّه قاصِدٌ به استِباحَةَ بيعِ خمسِمائةٍ بألفٍ مَثَلًا، كما أنَّه في الأُولى ذَريعَةٌ إلى ذلِكَ، ولهذا جَزَمَ الجُلُّ بالتَّحريمِ وعَدمِ الصحَّةِ مُطلقًا، كما صَرَّح به الشارِحُ هُنا. (فيروز)[١].

(٢) وقال في «الإنصاف»: عَكسُ العِينَةِ مِثلُهَا، وهو أن يَبيعَ السِّلعَةَ بثَمنٍ حالٍّ، ثم يَشتَريها بأكثَرَ منه نَسيئَةً، على الصَّحيحِ من المذهَبِ. انتهى.

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٢).

وكذا العَقدُ الأوَّلُ فِيهِمَا، حيثُ كانَ وسيلَةً إلى الثَّاني، فيحرُمُ، ولا يَصِحُّ.

(وإن اشتَرَاه) أي: اشتَرَى المبيعَ في مَسألَةِ العِينَةِ، أو عَكسِهَا (بغَيرِ جِنْسهِ(١)) بأنْ باعَهُ بذَهَبٍ، ثم اشتَرَاهُ بفضَّةٍ، أو بالعَكسِ (أو) اشتَرَاهُ

فقولُه: بثَمَنٍ حالٍّ. أي: قُبِضَ أو لم يُقبَض. (خطه).

الظاهِرُ[١]: أنَّ القَبضَ ليسَ بقَيدٍ؛ لقَولِه في «الإنصاف»: بثَمَنٍ حالٍّ. وفي «الشرح»: وإن باعَ سِلعَةً بنَقدٍ ثم اشتَرَاهَا بأكثَرَ نَسيئَةً. (خطه).

(١) قوله: (بغَيرِ جِنسِه) وفي «الانتصار» وجهٌ: لا يجوزُ. واختارَه الموفَّقُ؛ لأنَّهُمَا كالشيءِ الواحِدِ في مَعنى الثمنيَّةِ. قال في «الإنصاف»: وهو الصَّوابُ. انتهى.

قلتُ[٢]: إن كانَ حِيلَةً، فقِياسُ المذهَبِ: البُطلانُ. واللَّه أعلم.

(**فائدة**): قال الشيخُ تقيُّ الدين، رحمه اللَّه تعالى: يحرُمُ على صاحِبِ الدَّينِ أن يَمتَنِعَ من إنظَارِ المُعسِرِ حتى يَقلِبَ عَليه الدَّينَ، ومتى قالَ: إمَّا أن تَقلِبَ، وإمَّا أن تَقومَ مَعيَ إلى عِندِ الحاكِمِ، وخَافَ أن يحبِسَه الحاكِمُ؛ لعَدَم ثُبوتِ عُسرِه عِندَهُ، وهو مُعسِرٌ، فقَلَبَ على هذا الوَجهِ، كانَت المعامَلةُ حَرامًا غَيرَ لازِمَةٍ، باتفاق المسلمين، فإنَّ الغَريمَ مُكرهٌ عليها بغَيرِ حقٍّ. ومَن نَسَبَ جَوازَ القَلبِ على المعسِرِ بحيلَةٍ مِن الحِيلِ إلى مَذهَبِ بعضِ الأئمَّةِ، فقَد أخطأَ في ذلِكَ وغَلِطَ، وإنما تنازَعَ

---

[١] في (ب): «قوله: مقبوض. الظاهر ..» وفي (ط): «قوله: لم يقبض. الظاهر».

[٢] القائل: الشيخ منصور، والنقل عنه في «حواشي الإقناع» (٥١٣/١).

(بَعدَ قَبضِ ثَمَنِهِ، أو بَعدَ تَغَيُّرِ صِفتِهِ) بأن هَزَلَ العَبدُ، أو نَسِيَ صَنعَةً، أو تخَرَّقَ الثَّوبُ(١) (أو) اشتَرَاهُ (مِن غَيرِ مُشتَرِيهِ) بأن باعَه مُشتَرِيه، أو وَهَبَه ونحوَه، ثم اشتَراه بائِعُه ممَّن صارَ إليه، جازَ (أو اشتَرَاه أبوهُ) أي: أبو بائِعِه (أو ابنُهُ) أو مُكاتَبُه، أو زَوجَتُهُ (جازَ) الشِّراءُ، ما لم يَكُنْ حِيلَةً(٢) على التَّوصُّلِ إلى فِعلِ مَسألةِ العِينَةِ(٣).

ومَن احتاجَ إلى نَقدٍ، فاشتَرَى ما يُساوِي مائةً بأكثَرَ؛ ليتوسَّعَ بثَمَنِه، فلا بأسَ، وتُسمَّى: مَسألَةَ التَّورُّقِ(٤).

النَّاسُ في المعاملاتِ الاختياريَّةِ، مثلَ التورُّقِ والعِينَةِ. (ق ع)[١].

(١) (فائدة): قوله في «المنتهى» و«شرحه»: في العِينَة: «إلا إن تغيَّرَت صِفَتُه، أي: المبيع، مثلَ إن كان عبدًا فهَزَلَ.. إلخ» واختارَ الموفَّقُ: المنعَ. وصَوَّبه في «الإنصاف» وهو مذهبُ أبي حنيفَةَ. (تقرير)[٢].

(٢) قوله: (ما لم يَكُنْ حِيلَةً) راجِعٌ لقولِه: «أو اشتراهُ أبوهُ». بخطِّه: فيه نَظرٌ.

(٣) أي: فلا يصح حتى لو اشتراها بنقد من غير جنس الأول. وصوبه في «الإنصاف» لأنه ذريعة إلى ربا النسيئة. وفي «شرح المقنع»: الذرائع معتبرة في الشرع.

(٤) قوله: (ومَن احتَاجَ إلى نَقدٍ فاشتَرَى.. إلخ)[٣] قال شيخُ الإسلامِ

---

[١] «الإقناع» (١/١٨٥).

[٢] التعليق ليس في (ب).

[٣] «قوله: ومن احتاج إلى نقد فاشترى.. إلخ» ليست في (ب).

ويحرُمُ التَّسعيرُ(١)، والاحتِكَارُ في قُوتِ آدميٍّ(٢)، ويُجبَرُ على

ابنِ تيميَّة رحمه اللَّه تعالى: إذا لم يكُنْ للمشتَري إلى السِّلعَةِ حَاجَةٌ، بل حاجَتُه في الذَّهبِ والوَرِقِ. فيَشتَرِي السِّلعَةَ ليَبيعَهَا بالعَينِ الذي احتاجَ إليها. فإن أعادَ السِّلعَةَ إلى البائِعِ، فهو الذي لا يُشكُّ في تحريمِه. وإن باعَها لغَيرِه بَيعًا تامًا، ولم تَعُدْ إلى الأوَّلِ بحالٍ: فقَد اختَلَفَ السَّلَفُ في كَراهَتِه، ويُسمُّونَه: التورُّقَ، وكانَ عمرُ بن عبد العزيز يَكرَهُهُ، ويقولُ: التورُّقُ أخو الرِّبَا. وإياسُ بنُ معاويَةَ يُرخِّصُ فيه. وعن الإمامِ أحمدَ فيه روايتانِ منصوصَتَان. (غاية).

(١) قوله: (**ويحرُمُ التسعيرُ.. إلخ**) التَّسعِيرُ: مَنعُ الناسِ البيعَ بزِيادَةٍ على ثمَنٍ يُقدِّرُه.
والاحتِكَارُ: الشِّرَاءُ للتِّجارَةِ وحَبسُه معَ حاجَةِ الناسِ إليه.
وتَقييدُه ذلكَ بِقُوتِ الآدميِّ؛ ليُخرِجَ نحوَ خَلٍّ وعَسلٍ وجُبنٍ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**في قوت آدمي**)[٢] وأما في قوت البهائم فلا يحرم الاحتكار. قال في «الرعاية الكبرى»: ومن جَلَبَ شَيئًا، أو استغلَّه مِن مِلكِه، أو ممَّا استأجَرَهُ[٣]، أو اشتراهُ زمَنَ الرُّخْصِ، ولم يُضيِّقْ على الناسِ إذًا، أو اشتَراهُ مِن بلَدٍ كبيرٍ كبَغدادَ والبَصرَةِ ومِصرَ ونحوِها، فلَه حبسُه حتى

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٤)، والتعليق ليس في (ب).
[٢] في (ب): «قوله: الاحتكار... إلخ».
[٣] سقطت: «أو مما استأجره» من (ب).

بَيعِه كما يَبيعُ النَّاسُ(١).

يَغْلُوَ، وليسَ مُحتكِرًا. نص عليه. وتَركُ ادِّخارِهِ لذلك[١] أولى. انتهى. قال في «تصحيح الفروع»: إن أرادَ بفعلِ ذلك وتأخِيرِه مجرَّدَ الكَسبِ فقَط، كُرِهَ. وإن أرادَ التكسُّبَ ونَفعَ النَّاسِ عند الحاجَةِ إليها، لم يُكرَه. واللَّه أعلم. (ح م ص)[٢].

(١) قوله: (**ويجبر على بيعه كما يبيع الناس**) مذهبُ مالك: أنه إذا كانَ للنَّاسِ سِعرٌ غالِبٌ، فأرادَ بعضُهُم أن يَبيعَ بأغلَى مِن ذلِكَ، فإنَّه يُمنَعُ منه في السُّوقِ. وهل يُمنَعُ من النُّقصَانِ؟ على قَولِين لهم. (خطه).

[قال أبو الحسن بن القَصَّارِ المالِكيُّ: اختلفَ أصحابُنا في قول مالكٍ: ولكِنْ مَن حَطَّ سِعرًا.

فقَالَ البَغدَادِيُّونَ: أرادَ: مَن بَاعَ خمسَةً بدِرهَمٍ، والنَّاسُ يَبيعُونَ ثمانِيَةً[٣].

وقال قومٌ مِن المصريِّين: أرادَ: مَن باعَ ثمانيَةً، والنَّاسُ يبيعونَ خمسَةً. قال: وعندي: أنَّ الأمرَينِ جميعًا ممنوعَان؛ لأنَّ مَن باعَ ثمانيةً والنَّاسُ يَبيعُونَ خمسَةً، أفسَدَ على أهلِ السُّوقِ بَيعَهَم، فرُبَّما أدَّى إلى الشَّغَبِ والخُصُومَةِ، ففِي مَنعِ الجميعِ مصلَحَةٌ. قال أبو الوَلِيدِ: ولا خلافَ أنَّ ذلكَ حُكمُ أهلِ السُّوقِ. وأمَّا الجالِبُ ففِي كتابِ محمَّدٍ: لا يُمنَعُ

---

[١] سقطت: «لذلك» من (ب).
[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٤٥).
[٣] في (ط): «بثمانية».

ولا يُكرَهُ ادِّخَارُ قُوتِ أهلِه ودَوابِّه. ويُسنُّ الإشهادُ على البَيعِ(١).

الجالِبُ أن يَبيعَ في السُّوقِ دُونَ بيعِ الناس. (خطه)][١].

وكُرِهَ الشِّراءُ مِن بَيّاعَينِ تَغايَرَا فبَاعَا بِرُخْصٍ. نصَّ عليه. ذكَرَه في «مغني ذوي الأفهام». (ح ش منتهى).

(فائدة): قال في «مغني ذوي الأفهام»[٢]: ومَن باعَ طعامَه بأزيَدَ مِن ثمنِه أو ثَوبَه لمضْطرٍّ، لم تَلزَمهُ الزِّيادَةُ، وفاقًا لأبي حنيفَةَ.

وكذا في «إعلام الموقعين»: أنَّ مَن اضْطُرَّ إلى طَعامِ غَيرِه، أخذَه مِنه بغَيرِ اختيارِه، بقِيمَةِ المثلِ. (خطه).

(١) قوله: (**ويُسنُّ الإشهَادُ على البَيعِ**) أي: لأنَّ الأمرَ في الآيَةِ للإرشَادِ. (فيروز)[٣].

❁ ❁ ❁

---

[١] ما بين المعكوفين ليس في (ب).

[٢] في (ب): «ومنه أيضًا».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٤)، والتعليق ليس في (ب).

(بابُ الشُّرُوطِ في البَيعِ)

والشَّرطُ هُنَا: إلزامُ أحَدِ المتعَاقِدَين الآخَرَ، بسَببِ العَقدِ، ما لَه فيه منفعَةٌ. ومَحَلُّ المعتَبرِ مِنهَا: صُلْبُ العَقدِ(١).

باب الشروط في البيع

(١) قوله: (**ومحلُّ المعتبَرِ مِنهَا: صُلبُ العَقدِ**)[١] قال في «الفروع»[٢]: ويتوجَّه: كنِكَاحٍ. أي: فيصحُّ الشَّرطُ المتقدِّمُ على العَقدِ هُنَا[٣]، كنِكَاحٍ، وإنْ لم يُذكَر في العَقدِ.

قال في «شرح الإقناع»: إنَّ زمَنَ الخيارَينِ كحَالِ العَقدِ. (خط شيخنا).

قوله في «المنتهى»: «وتُعتَبَرُ مُقارَنَتُه» إن حُمِلَت المُقَارنَةُ على الأعَمِّ مِن الحَقيقَةِ والحُكميَّةِ، كما تقدَّم في رُؤيَةِ المَبيعِ، كانَ مُوافِقًا لمَا بَحَثَه صاحِبُ «الفروع» من أنَّه يتوجَّهُ أنَّه كَنِكَاحٍ. يَعني: فيَكفِي ما إذا اتَّفَقَا عليه قَبلَه بيَسيرٍ. وهو الأظهَرُ، فتدبَّر. م خ[٤]. (خطه).

(**تنبيه**): وهل إذا أُلحِقَ به شَرطٌ فاسِدٌ زَمَنَ الخِيارَينِ يُلحَقُ به، ويَترتَّبُ عليه حُكمُه من إفسَادِ العَقدِ أو فَسَادِه؟ ظاهِرُ عِبارَةِ «المنتهى»

---

[١] في (ب): «قوله: بسبب العقد .. إلخ».

[٢] «الفروع» (١٩٣/٦).

[٣] سقطت: «هنا» من (ط).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٥٩٣/٢)، والنقل عنه ليس في (ط).

وهي ضَربَانِ. ذكَرَ الأوَّلَ مِنهُمَا بقوله: (مِنهَا صَحِيحٌ) وهو ما وافَقَ مُقتَضَى العَقدِ(١). وهو ثلاثَةُ أنواعٍ:

أحدُها: شَرطُ مُقتَضَى البَيعِ، كالتَّقَابُضِ، وحُلولِ الثَّمَنِ. فلا يُؤثِّرُ فيه(٢)؛ لأنَّه بَيانٌ، وتَأكيدٌ لمقتَضى العقدِ، فلذلِكَ أسقَطَه المصنِّفُ.

الثاني: شَرطُ ما كانَ مِن مَصلَحَةِ العَقدِ (كالرَّهنِ) المعيَّنِ، أو الضَّامِنِ المعيَّنِ(٣) (و) كـ(تأجِيلِ ثمَنٍ) أو بَعضِه إلى مُدَّةٍ معلومَةٍ

و«شرحه» آخِرَ الرِّبَا مُقتَضٍ للُحُوقِهِ، وتَرَتُّبِ حُكمِه. نبَّه على ذلكَ بعضُ الأذكِياءِ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**وهو ما وَافَقَ مُقتَضَى العَقدِ**) أي: ما يَطلُبُه العَقدُ، ويترتَّبُ عَليه. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**فلا يؤثِّر فيه**) أي: فلا يؤثِّر الشَّرطُ الذي يَقتَضيه البيعُ فيه، فوجُودُه من حيثُ الاشتِراطِ كعَدَمِه. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**أو الضَّامِنِ.. إلخ**) وكذلك شَرطُ كَفيلٍ ببدَنِ مُشترٍ. ويدخُلُ في اشتراطِ الرَّهنِ: لو باعَه وشَرَطَ عليه رَهنَ المبيعِ على ثمنِه، فيصحُّ، نصًا. (فيروز)[٤].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٣٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٣٥).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٣٥)، والتعليق ليس في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٣٦)، والتعليق ليس في (ب).

(و) كشَرطِ صِفَةٍ في المبيع، كـ (كَوْنِ العَبدِ كاتِبًا[١])، أو خَصيًّا، أو مُسْلِمًا) أو خيَّاطًا، مَثَلًا (والأمَةِ بِكْرًا) أو تحيضُ، والدَّابَةِ هِمْلاجَةً[٢]، والفَهدِ أو نحوِه صَيودًا، فيَصِحُّ.

---

(١) قول الماتن: (**ككَونِ العبدِ كَاتِبًا**) أقولُ: وهَل يَجِبُ تَعيينُ الكِتابَةِ مِنْ كَونِهَا عَربيَّةً أو غَيرَهَا؟ وعلى الثَّاني: هل يُحمَلُ على الكِتابَةِ العربيَّةِ، أو يُكتَفَى بِكَونِه يُحسِنُ الكتابَةَ بأيِّ قَلمٍ كانَ، أو يُحمَلُ على المتعَارَفِ في مَحَلِّ العَقدِ؟ للنَّظَرِ في ذلك مجالٌ، والأَقرَبُ: الأخيرُ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**والدَّابَّةِ هِملاجَةً**) بكَسرِ الهَاء، أي: ذَاتَ مِشيَةٍ سَهلَةٍ في سُرعَةٍ. (فيروز)[٢].

(**فائدة**): قال ابن عطوة: إذا جَلَبَ الدَّابَّةَ، وذَكَرَ صَاحِبُهَا أنها حَامِلٌ -يذكُرُ ذلك لمَن سَاوَمَه- ثم باعَ، ولم يُشرَط ذلك للبَائِعِ[٣] حينَ العَقدِ، ثم بانَت حائِلًا، فلا ردَّ ولا أَرْش. وقالَ ابنُ ذهلان: وإن شَرَطَ الدَّابَّةَ كثيرَةَ الَّلبَن، صحَّ، والمرجِعُ فيه إلى العُرفِ. وإن قالَ: تجيءُ كُلَّ يَومٍ كَذَا، فشَرطٌ فاسِدٌ، ولمَن فاتَ غَرضُهُ الفَسخُ. (م ق ر)[٤].

[قال في «الشرح»: وإن شَرَطَ الدَّابَّةَ غَزيرَةَ الَّلبَنِ، صَحَّ. (خطه)][٥].

قال في «الإقناع»: وإن شَرَطَها حائِلًا، فبانَت حَامِلًا، فلَهُ الفَسخُ في

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٦).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٦).

[٣] في (ب)، (ط): «للمشتري» والتصويب من «الفواكه العديدة».

[٤] «الفواكه العديدة» (١/٢١٠).

[٥] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

فإنْ وَفَى بالشَّرطِ، وإلَّا فلِصَاحِبه الفَسْخُ(١)، أو أَرْشُ فَقدِ الصِّفَةِ(٢). وإن تعذَّرَ رَدٌّ، تعيَّنَ أَرشٌ.

وإن شَرَطَ صِفَةً، فبانَ أعلَى مِنهَا، فلا خِيارَ.

(و)الثالِثُ(٣): شَرْطُ بائعٍ نَفعًا مَعلومًا في مَبيعٍ، غيرَ وَطءٍ ودَواعِيه

الآدميَّةِ فَقَط؛ لأنَّه عَيبٌ في الآدميَّاتِ، لا في غَيرِهَا. زادَ في «الرعاية» و«الحاوي»: إن لم يَضُرَّ باللَّحمِ، أي: لمُريدِ اللَّحمِ. (خطه).

(١) قوله: (**وإلَّا فلِصَاحِبه الفَسخُ**) يَدخُلُ فيه: شَرطُ الرَّهنِ المعيَّنِ، والضَّمينِ المعيَّنِ. وفي «الفروع» و«الإنصاف»: يَلزَمُ بتَسليمِ الرَّهنِ المعيَّنِ إن قِيلَ: يَلزَمُ بالعَقدِ. (خطه).

(٢) قوله: (**أو أرشُ فَقدِ الصِّفَةِ**) وذَكَرَ في الشَّرطِ السَّادِسِ ما ظاهِرُهُ خِلافُ ذلك. لكِنْ أشارَ عُثمانُ إلى الفَرقِ؛ بأنَّه حَصَلَ شرطًا في هذا المحلِّ، وما هُناكَ مُجرَّدُ وَصفٍ بلا شَرطٍ، واللَّه أعلَم. (خطه).

وقال في «المنتهى»: وإن أخبرَ بائِعٌ بصِفَةٍ فَصدَّقَهُ بلا شَرطٍ، فلا خِيارَ. قال في «الفروع»: ذَكَرَه أبو الخطَّابِ في المُصَرَّاةِ. ويتوجَّهُ: عَكسُه. (خطه).

(٣) قوله: (**والثالث**)[١] ولم يُصحِّح أبو حَنيفَةَ والشافعيُّ هذا النَّوعَ مِن الشُّروطِ، ويَفسُدُ به العقدُ عندَهم؛ لما روي أنَّ النبيَّ ﷺ نهى عن بَيعٍ وشَرطٍ[٢].

---

[١] في (ب): «النوع الثالث».

[٢] أخرجه الطبراني في «الأوسط» (٤٣٦١)، وقال الألباني: لا أصل له. «الضعيفة» (٤٩١).

(نحوَ أن يَشْتَرِطَ البائِعُ سُكْنَى الدّارِ) أو نحوِها (شَهرًا، أو حُمْلَانَ البَعِيْرِ) المبيعَ(١)، أو نحوَه (إلى مَوضِعٍ مُعيَّنٍ(٢)) لما روى جابرٌ: أنَّه

وأجابَ المخالِفُ: بأنَّ هذا حَديثٌ غيرُ صَحيحٍ. (خطه).

(١) قوله: (**المبيعَ**) بالنَّصبِ: مَفعولُ المصدَرِ.

(**تنبيه**): يُنظَرُ فيمَا[١] إذا تَلِفَ المُستَثنَى نَفعُه مِن غَيرِ تَفريطٍ، هل يَضمَنُه؛ لِكَونِه أَخَّرَ تَسليمَه، أم لا؛ لقَولِهم: كالمستأجِرِ؟ محلُّ نَظَرٍ! والظَّاهِرُ: الثَّاني. تأمَّل. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**إلى موضع معين**)[٣] فإن لم يَكُنْ مُعيَّنًا[٤]، لم يَصِحَّ الشَّرطُ. وكذا لو شَرَطَ بائِعٌ نَفعَ غَيرِ مَبيعٍ. أو مُشترٍ نَفعَ بائعٍ في غَيرِ مَبيعٍ، ويَفسُدُ البيعُ. قاله الشيخ (م ص) في «شرح المنتهى»[٥].

وأمَّا الصُّورَةُ الأُولى- يعني: قولَه: «نحوَ أن يَشتَرِطَ سُكنَى الدَّارِ.. إلخ»[٦]- فقالَ في «شرح الإقناع»: ظاهِرُهُ: صِحَّةُ البيعِ. وعَليه[٧]: فيثبُتُ له الخِيارُ على ما يَأتي في الشُّروطِ الفاسِدَةِ غَيرِ المفسِدَةِ. (خطه).

---

[١] في (ط): «فيهما».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٧).

[٣] في (ب): «معلوم».

[٤] في (ب): «معلومًا».

[٥] «دقائق أولي النهى» (٣/١٧٢).

[٦] «يعني: قولَه: نحوَ أن يَشتَرِطَ سُكنَى الدَّارِ.. إلخ» ليست في (ب).

[٧] سقطت: «وعليه» من (ط).

باعَ النبيَّ ﷺ جَمَلًا، واشتَرَطَ ظهرَهُ إلى المدينَةِ. متفق عليه[١].
واحتجَّ في «التعليق»، و«الانتصار»، وغيرِهِما بشِرَاءِ عُثمانَ مِن صُهَيبٍ أرضًا، وشَرَطَ وقفَها عليه وعلى عَقِبِه. ذكَرَه في «المبدع».
ومُقتَضاهُ: صِحَّةُ الشَّرطِ المذكورِ(١).

ولبائعٍ إجارَةُ وإعارَةُ ما استَثنَى(٢). وإن تعذَّرَ انتفَاعُه بِسَببِ مُشترٍ، فعَليه أُجرَةُ المِثلِ له.

قال المحققُ ابنُ قُندُسٍ: ولا بدَّ مِن مَعرِفَةِ النَّفعِ؛ لأنَّه بمنزِلَةِ الإجارَةِ، فلو شَرَطَ الحملَ إلى مَنزِلِه وهو لا يَعرِفُ مَنزِلَه، لم يَصِحَّ. ذكرَه في «المغني». (فيروز)[٢].

(١) قوله: (ومقتضاه .. إلخ) أي: مُقتَضَى الاحتِجَاجِ المذكُورِ: صِحَّةُ الشَّرطِ المذكُورِ الذي هو الوَقفُ. والمذهَبُ: لا، كما في «الإقناع»، كـ«المنتهى»[٣].

(٢) قوله: (ولبائعٍ .. إلخ) أي: لِملكِهِ النَّفعَ، كالمُستَأجِرِ. وفُهِمَ مِن ذلك: أنَّه لو باعَه مُشترٍ مُستَثنىً نَفعُهُ مُدَّةً مَعلومَةً، صَحَّ البيعُ، وكان في يَدِ المشتَرِي الثاني مُستَثنى النَّفعِ. وله الخيارُ إن لم يَعلَم. (فيروز)[٤].

---

[١] أخرجه البخاري (٢٩٦٧)، ومسلم (٧١٥).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٣٩/٢)، والنقل عنه ليس في (ب).
[٣] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٧٣٧/٢).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٧٣٨/٢).

(أو شَرْطُ المُشْتَرِي على البَائِعِ) نَفعًا مَعلُومًا في مَبيعٍ(١)، كـ(حَمْلِ

قوله: (ولبائِعٍ) مفهومُه: أنَّ غيرَ البائِعِ إذا شُرِطَ له النَّفعُ لا يُؤجِّرُ ولا يُعيرُ. قاله (ع ن)[١].

(١) قوله: (نفعًا مَعلُومًا في مَبيعٍ) هذا من المفردات. قال في «شرح الإقناع»: ونفقَةُ المبيعِ المستَثْنَى نَفعُه مُدَّةَ الاستثناءِ: الذي يظهر: أنها على البائع، لأنه مالك المنفعة، لا من جهة المشتري، كالعين الموصى بنفعها، لا كالمؤجرة والمعارة.

قال الشيخ: وإذا شَرَطَ البائِعُ نَفعَ المبيعِ لغَيرِ مُدَّةٍ مَعلُومَةٍ، فمُقتَضَى كَلامِ أصحَابِنا: جَوازُه، فإنَّهم احتجُّوا بحَديثِ أمِّ سَلمَةَ[٢]: أنها أعتَقَت سَفينَةَ، وشَرَطَت عليه أن يَخدُمَ النبيَّ ﷺ ما عاشَ. (خطه).

واستثناءُ خِدمَةِ عَبدِه في العِتقِ كاستِثنَائِها في البَيعِ. والظَّاهِرُ: وجُوبُ النَّفقَةِ في المدَّةِ المُستَثنَاةِ على مُستَحقِّ المنفَعَةِ، كالموصَى له بها. (ح ع)[٣].

(فائدة): قال سليمان بن علي[٤]: وأمَّا شَرطُ[٥] التَّمرِ في الخَصَفِ[٦]، فلم أظفَر فِيهِ بنَصٍّ.

---

[١] انظر «حاشية المنتهى» (٢/٢٨٩).
[٢] أخرجه أحمد (٢١٩٢٧) أبو داود (٣٩٣٢) من حديث سفينة. وحسنه الألباني.
[٣] «حواشي الإقناع» (١/٥١٦)، والنقل عنه ليس في (ب).
[٤] «الفواكه العديدة» (١/٢٦٥).
[٥] في (ب): «شراء».
[٦] الخصَفُ: الجُلَّةُ التي تُعمَلُ مِن الخُوصِ للتَّمرِ. «الصحاح» (خصف).

الحَطَبِ) المبيعِ إلى مَوضِعٍ مَعلومٍ (أو تَكسيْرِه، أو خِيَاطَةِ الثَّوبِ) المبيعِ (أو تَفصِيْلِهُ) إذا بَيَّنَ نَوعَ الخِياطَةِ أو التَّفصيلِ. واحتجَّ أحمدُ لذلكَ بما رُوِيَ: أنَّ محمَّدَ بن سلَمَةَ اشتَرَى مِن نَبَطِيٍّ جُرْزَةَ(١) حَطبٍ، وشَارَطَه على حَمْلِهَا. ولأنَّه بَيعٌ وإجارَةٌ، فالبائِعُ كالأَجيرِ(٢). وإن تَراضَيَا على أخذِ أُجرَتِه، ولو بلا عُذرٍ، جازَ(٣).

وقال محمد بن إسماعيل: التَّمرُ في الخَصَفِ، ولو كانَت الجُرومُ مَجهولَةً، صَحَّ شَرطُهَا، كأساسَاتِ الحِيطَانِ، وكشَرطِ مَالِ العَبدِ في بَيعِه معَ جَهلِه، وقد صرَّحَ أهلُ الفقه واللُّغَةِ بأنَّه يَصِحُّ تبَعًا ما لا يَصِحُّ استِقلالًا.[١].

(١) قوله: (جُرْزَة) بالضمِّ: أي حِزمَة. (ح ش منتهى).

(٢) قوله: (والبائع كالأجير) أي: وحُكمُ البائِعِ والحالَةُ هذِه حُكمُ الأجيرِ، فلو ماتَ، أو تَلِفَ المبيعُ، قبلَ عَمَلِه فيه ما شَرَطَ عليه، أو استحقَّ نفعَه؛ بأنْ آجَرَ نفسَه إجارَةً خاصَّةً، وهي المُقدَّرَةُ بالمدَّةِ كما يأتي، فللمُشتَرِي عِوضُ ذلك النَّفعِ؛ لفَواتِ ما وقَعَ عليه العَقدُ. (فيروز)[٢].

(٣) وجدت بخط الشيخ (ع ن) ابن أحمد بن قائد رحمه اللّٰه تعالى: (**فائدة**): إذا قالَ: بِعتُكَ نَخلِي ما عَدا هاتَينِ النَّخلَتَين، واستَأجَرتُكَ

---

[١] الفائدة ليست في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٣٩)، والتعليق ليس في (ب).

(وإن جُمِعَ بينَ شَرْطَيْنِ(١)) من غيرِ النَّوعَينِ الأوَّلَين(٢)، كحَملِ

تَسقِيهِنَّ مُدَّةً معلومَةً بكَذا، صَحَّ؛ إذ قُصَارَاهُ أنَّه[١] جمَعَ بينَ بَيعٍ وإجارَةٍ، والجَمعُ بينَهُمَا صَحيحٌ. انتهى.

قال ابنُ ذَهلان: ويُرجَعُ في السَّقيِ إلى العَادَةِ. وقال: قال ابنُ عَطوةَ: إذا بَاعَ البُستانَ[٢]، واستَثنَى منه نخلَةً، وشَرَطَ على المشتَري سَقيَ النَّخلَةِ وسَائِرَ كُلَفِهَا، فالبَيعُ صحيحٌ، والشَّرطُ فاسِدٌ، فيه أحكامُ الشُّروطِ الفاسِدَةِ، إذا لم يَشتَرِط سَقيَهَا والقِيامَ بأمرِهَا مُدَّةً مَعلومَةً. (م ق ر)[٣].

(١) قوله: (وإن جُمِعَ بينَ شَرطَينِ.. إلخ) ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ قاطِبَةً فيما رَأيتُ: أنَّ المرادَ: جُمِعَ بينَ شَرطَينِ مِن أحَدِ المتعَاقِدَين. وأمَّا إذا اشتَرَطَ كُلٌّ مِنهُمَا شَرطًا، فلا تأثيرَ. وتوقَّفَ شيخُنَا في صحة[٤] ذلك؛ نظَرًا لظاهِرِ الحديث. فعلَى هذا: لو بيعَ ثَوبٌ بثَوبٍ، وشَرَطَ كُلٌّ مِنهُمَا على صاحِبِه تَفصيلَ الآيلِ إليه، أو خِياطَتَه، لم يَصِحَّ. فليحرَّر. (م خ)[٥].

(٢) قوله: (من غيرِ النَّوعَينِ الأوَّلَين) وهما اللَّذانِ في أوَّلِ البَابِ هنا، كاشتِراطِ حُلُولِ الثَّمَنِ مَعَ تصرُّفِ كُلٍّ مِنهُمَا فيما يَصيرُ إليه، فإنَّه

[١] سقطت: «أنه» من (ب)، (ط).
[٢] سقطت: «البستان» من (ب)، (ط)، والتصويب من «الفواكه العديدة».
[٣] «الفواكه العديدة» (١/٢١٢).
[٤] سقطت: «صحة» من (ب)، (ط).
[٥] «حاشية الخلوتي» (٢/٥٩٨).

حَطَبٍ وتَكسيرِه، وخِياطَةِ ثَوبٍ وتَفصيلِه (بَطَلَ البيْعُ(١)) لما روى أبو داود، والترمذي[١] عن عبد اللَّه بن عمرو، عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يَحِلُّ سَلَفٌ وبَيعٌ، ولا شَرطَانِ في بَيعٍ، ولا بَيعُ ما ليسَ عِندَكَ» قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

والضَّربُ الثاني مِن الشُّروطِ، أشار إليه بقَولِه: (ومِنها فَاسِدٌ) وهو ما يُنافي مُقتَضَى العَقدِ(٢). وهو ثلاثَةُ أنواعٍ:

يَصحُّ بلا خِلافٍ. أو أن يكونَ[٢] مِن مَصلَحَةِ العَقدِ، كاشتِرَاطِ رَهنٍ وضَمينٍ مُعيَّنَينِ بالثَّمَنِ، فيَصِحُّ، كما لو كانَ مِن مُقتَضَاهُ. (ق ع وشرحه)[٣].

(١) قوله: (**بطَلَ البيعُ**) وعنه: يَصحُّ. اختاره الشيخ. ومحلُّ الخلافِ: إذا لم يكونَا من مَصلَحَةِ العقدِ[٤]، فإن كانَا من مَصلَحَتِه، صحَّ، على الصحيح من المذهب. (إنصاف)[٥].

(٢) قوله: (**وهو ما يُنافي مُقتَضَى العَقدِ**): أي: حُكمِه. ووجهُ المنافَاةِ: أنَّ حُكمَ العَقدِ يَقتَضي تَصرُّفَ كُلٍّ فيمَا آلَ إليه، وشَرطُ ذلك يُنافيه،

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤) من حديث عبد اللَّه بن عمرو بن العاص. وحسنه الألباني في الإرواء (١٣٠٥، ١٣٠٦).

[٢] في (ب)، (ط): «لا يكون».

[٣] «كشاف القناع» (٣٩٧/٧).

[٤] سقطت: «العقد» من (ط).

[٥] «الإنصاف» (٢٢٦/١١).

أحدُهَا: (يُبْطِلُ العَقْدَ) مِن أصلِه (كاشْتِرَاطِ أحَدِهِمَا على الآخَرِ عَقْدًا آخَرَ، كسَلَفٍ) أي: سَلَمٍ (وقَرْضٍ، وبَيْعٍ، وإجارَةٍ، وصَرْفٍ) للثَّمَنِ أو غَيرِه، وشَرِكَةٍ. وهو «بيعَتَانِ في بَيعَةٍ»(١) المنهيُّ عَنه[١]. قالَهُ أحمدُ(٢).

الثاني: ما يَصِحُّ معَه البيعُ، وقد ذَكَرَه بقَوله: (وإنْ شَرَطَ أنْ لا خَسَارَةَ عليه، أو مَتى نَفَقَ المبيْعُ، وإلاّ رَدَّهُ، أو) شَرَطَ أن (لا يَبِيْعَ) المبيعَ (ولا يَهَبـ)ـهُ (ولا يُعْتِقَـ)ـهُ، (أو) شَرَطَ (إن عَتَقَ، فالوَلَاءُ له)

فحَصَلَت المنافَاةُ. (فيروز)[٢].

(١) (**فائدة**): قال في «الموطأ»[٣] بعدَ إيرادِه حديثَ النَّهي عن بيعَتَينِ في بَيعَةٍ، عن مالك رحمه اللَّه تعالى: أنه بلَغَه أنَّ رجُلًا قال لرَجُلٍ: ابتَع لي هَذا البَعيرَ بنَقدٍ حتى أبتاعَهُ مِنكَ إلى أجَلٍ، فَسُئِلَ عن ذلك ابنُ عُمرَ رضي اللَّه عنهما؟ فكَرِهَهُ، ونَهَى عنه. من «حاشية شرح المنتهى»[٤].

(٢) ونقل أبو داود عن أحمد: إذا اشتَرَاهُ بِكَذَا، كُلَّ جُمُعَةٍ دِرهَمَان. قال: هذا بَيعَتَانِ في بَيعَةٍ. قال في «المبدع»: وحِكمَتُه- أي: البُطلانِ- : أنه إذا فَسَدَ الشَّرطُ وجَبَ رَدُّ ما يُقابِلُه مِن الثَّمَنِ، وهو مجهولٌ، فَيصيرُ الثَّمَنُ مَجهُولًا.

---

[١] أخرجه أحمد ٣٥٨/١٥ (٩٥٨٤)، والترمذي (١٢٣١)، والنسائي (٤٦٤٦) من حديث أبي هريرة. وصححه الألباني في الإرواء تحت حديث (١٣٠٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٠)، والتعليق ليس في (ب).

[٣] «الموطأ» (٢/٦٦٣).

[٤] التعليق ليس في (ب).

أي: للبائِعِ (أو) شَرَطَ البائعُ(١) على المشتري (أَن يَفْعَلَ ذلكَ) أي: أن يبيعَ المبيعَ، أو يَهَبَهُ، ونحوَه (بَطَلَ الشَّرْطُ وحدَهُ) لقوله عليه السلام: «من اشتَرَطَ شَرطًا ليسَ في كتابِ اللَّه، فهو باطِلٌ، وإن كانَ مائةَ شَرطٍ». متفق عليه[١]، والبيعُ صحيحٌ؛ لأنَّه ﷺ في حديث بَريرَةَ[٢] أبطَلَ الشَّرطَ، ولم يُبطِلِ العَقدَ (إلَّا إذا شَرَطَ) البائِعُ (العِتْقَ) على المشتَرِي، فيَصِحُّ الشرطُ أيضًا، ويُجبَرُ المشتَري على العِتقِ إنْ أبَاهُ، والولاءُ لهُ. فإنْ أصَرَّ، أعتقَه حاكِمٌ.

وكذا شَرطُ رَهنٍ فاسِدٍ، كخَمرٍ، ومجهولٍ، وخِيارٍ أو أجَلٍ مجهولَين، ونحوِ ذلك. فيصِحُّ البيعُ، ويَفسُدُ الشَّرطُ(٢).

---

(١) قوله: (**أو شَرَطَ البائِعُ.. إلخ**) أقولُ: مِثلُ ذلك[٣]: ما إذا اشتَرطَ المشتَري على البائِعِ ضَمَانَ المبيعِ مِن بَلَدٍ إلى بَلَدٍ، فالبَيعُ صَحيحٌ، والشَّرطُ فاسِدٌ. فإن تَلِفَ[٤] فمِن ضَمانِ المشتَرِي، ويُحَطُّ ما زادَ به الثَّمَنُ لأجلِ الشَّرطِ. ذكَرَه بعضُ المحقِّقين. (فيروز)[٥].

(٢) قوله: (**ويَفسُدُ الشَّرطُ**) قال في «الإقناع» و«شرحه»: ولِلَّذي فاتَ غَرضُه بفَسَادِ الشَّرطِ مِن بائِعٍ ومُشتَرٍ- في كلِّ ما تقدَّمَ مِن الشُّروطِ

---

[١] أخرجه البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤/٨) من حديث عائشة.

[٢] تقدم تخريجه قريبًا.

[٣] سقطت: «ذلك» من (ط).

[٤] سقط: «فالبيع صحيح، والشرط فاسد، فإن تلف» من (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٧٤١/٢).

(و) إن قال البائعُ: (بِعتُكَ) كذا بكَذَا (على أنْ تَنْقُدَني الثَّمَنَ إلى ثَلَاثٍ) ليالٍ، مَثَلًا. أو: علَى أن تَرهَنَنِيهِ بثَمَنِه (وإلَّا) تفعَل ذلكَ (فلا بَيْعَ بَيْنَنَا(١)) وقَبِلَ المشتَري (صَحَّ) البيعُ والتَّعليقُ، كما لو شَرَطَ

الفاسِدَةِ، سَواءٌ عَلِمَ بفَسادِ الشَّرطِ أو لا- الفَسخُ، أو أَرْشُ ما نَقَصَ من الثَّمنِ بإلغائِه إن كان بائِعًا، أو ما زادَ إن كانَ مُشتريًا. انتهى.

أقولُ: قال في «تجريد العناية»: ومتى صحَّ عقدٌ معَ فَسادِ شَرطٍ، فللفَائِتِ[١] غَرضُه الجاهِلِ فَسادَ الشَّرطِ الفَسْخُ. انتهى.

فقيَّدَه كما تَرى بالجاهِلِ. قال بعضُ الأذكياءِ: وهو أولى؛ لما فيه مِن سَدِّ الذريعَةِ إلى تَعاطِي الشُّروطِ الفَاسِدَةِ، والترقِّي إلى فَسخِ العَقدِ الصَّحيحِ؛ لفواتِ الشَّرطِ الفَاسِدِ. انتهى. وهو مِن الحُسنِ بمكان!. (فيروز)[٢].

قوله: وللذي فاتَ غَرضُه بفَسَادِ الشَّرطِ.. إلخ. هذا الصحيحُ من المذهَبِ[٣]. وقيلَ: يختَصُّ ذلك بالجَاهِلِ بِفَسادِ الشَّرطِ، دونَ العَالِم. جزَمَ به في «الفائق». وقيلَ: لا أرشَ، بل يثبُتُ له الخيارُ بينَ الفَسخِ والإمضَاءِ لا غَيرَ. قال الشيخُ تقيُّ الدين: هذا ظاهِرُ المذهَبِ. (خطه).

(١) قوله: (وإلَّا فلا بَيعَ بَينَنَا) رفعٌ للعَقدِ، وفسخٌ له، بأمرٍ يحدُثُ في مدَّةِ

[١] في (ط): «ففائت».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٤١/٢).

[٣] «قوله: وللذي فاتَ غَرضُه بفَسَادِ الشَّرطِ.. إلخ. هذا الصحيح من المذهب» ليست في (ب).

الخيارَ. ويَنفَسِخُ إن لم يَفعَلْ.

(و)الثالِثُ: ما لا يَنعَقِدُ معَهُ بيعٌ، نحو: (بِعتُكَ إنْ جِئتَني بكذَا، أو): إن (رَضِيَ زَيْدٌ(١)) بكَذا. وكذَا تَعليقُ القَبولِ (أو يَقُولَ) الراهِنُ (للمُرتَهِنِ: إن جِئتُكَ بِحَقِّكَ) في محلِّه (وإلَّا فالرَّهْنُ لكَ. لا يَصِحُّ البيعُ(٢)) لقوله عليه السلام: «لا يَغْلَقُ الرَّهنُ مِن صاحِبِه»[١]. رواهُ الأثرمُ. وفسَّرَهُ أحمدُ بذلِكَ.

الخيارِ، قاله ابن قندس في «حواشي المحرر». ومِثلُه إذا قال: فَلِي الفَسخُ. لكنْ لا يَنفَسِخُ إذا فاتَ شرطُه إلَّا بفَسخٍ. (ح ش منتهى).

(١) قوله: (أو إنْ رَضِيَ زَيدٌ) وهذا بخلافِ قَولِه: بِعتُكَ على أنْ أستَأمِرَ فُلانًا. فإنَّ العقدَ صَحيحٌ؛ لأنَّ «على» للشَّرطِ، و«إنْ» للتَّعليقِ. (ح ش منتهى).

(٢) قوله: (وإلَّا فالرَّهنُ لك، لا يَصحُّ البيعُ.. إلخ) وقال الشيخ: لا يَبطُلُ، وإنْ لم يأتِهِ صارَ له. وفعَلَه الإمامُ أحمدُ رضي اللَّه عنه. قاله في «الفائق». وقال: قلتُ: فعَليه غَلْقُ الرَّهنِ استِحقَاقُ المرتَهِنِ له بوَضعِ العَقدِ، لا بالشرط[٢]، كما لو علَّق به. (إنصاف)[٣].

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢٤٤١)، والبيهقي ٦/٣٩ من حديث أبي هريرة، ورجح إرساله، وليس عند ابن ماجه قوله: «من صاحبه». وقال الألباني في الإرواء (١٤٠٦، ١٤٠٧): مرسل.

[٢] سقطت: «لا بالشرط» من (ط).

[٣] «الإنصاف» (١١/٢٥٠).

وكذا كلُّ بَيعٍ عُلِّقَ على شَرطٍ مُستَقبَلٍ غَيرَ: إن شاءَ اللَّه(١). وغَيرَ بَيعِ العَرَبُونِ(٢)؛ بأنْ يَدفَعَ بعدَ العَقدِ شَيئًا، ويَقولَ: إن أَخَذْتُ المبيعَ أتمَمْتُ الثَّمَنَ، وإلَّا فهو لكَ. فيَصِحُّ؛ لفعلِ عُمرَ[١] رضي اللَّه عنه. والمدفوعُ للبائِعِ، إن لم يَتِمَّ البيعُ. والإجارَةُ مِثلُه.

---

(١) قوله: (غيرَ إن شاءَ اللَّهُ) إذ المقصودُ من ذلك التَّبرُّكُ، لا التردُّدُ غالبًا. (فيروز)[٢].
وفي «هامش شرح المنتهى»، قوله: لا التردُّد غالبًا، فيُحمَلُ على ما هو الغَالِبُ، ولا يُقبلُ قولُه بعدَ ذلك في دَعوَى خِلافِه، وهو التردُّد. قاله شيخنا «م خ». (خطه)[٣].

(٢) قوله: (غيرَ بيعِ العَرَبونِ.. إلخ) جوازُ بيعِ العَربونِ وصِحَّتُه من مُفردات المذهب. وعنه: لا يَصِحُّ. اختارَه أبو الخطاب، قال المصنِّفُ: وهو القِياسُ.
العُربُون[٤] بالضَّمِّ. ويُقالُ فيه: عَرَبُون بالتَّحريكِ. وعَرَبَان. قال في «النهاية»: سُمِّيَ بذلك لأنَّ فيه إعرَابًا بالعَقدِ، أي: إصلاحًا وإزالَةَ فسادٍ؛ لئلا يَملِكَه غَيرُه. (فيروز)[٥].

---

[١] أخرجه عبد الرزاق (٩٢١٣)، وابن أبي شيبة ٧/ ٧٦٩.
[٢] «فيروز» ليست في (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٣).
[٣] «خطه» ليست في (ط).
[٤] في (ط): «في العربون».
[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٣).

(وإن باعَهُ) شيئًا (وشَرَطَ) في البَيعِ (البَرَاءَةَ من كلِّ عَيْبٍ مجْهُولٍ) أو مِن عَيبِ كذا إن كانَ (لم يَبرَأْ) البائِعُ(١). فإن وجَدَ

(١) قوله: (لم يَبرأ) وعنه: يَبرأُ إلَّا أن يكونَ البائِعُ[١] عَلِمَ العَيبَ فَكتَمَه.
اختارَه الشيخ تقي الدين، وهو مذهبُ مالكٍ، ومذهبُ الشافعيِّ في الحيوانِ خاصَّةً. والمرويُّ عن عُثمانَ يَشهدُ لهذِه الرِّوايَةِ. وكذا المرويُّ عن زيدِ بن ثابتٍ.
وعندَ أصحابِ الرَّأي: يَبرأُ من العُيوبِ كُلِّها بالبَراءَةِ. وهو ظاهِرُ المرويِّ عن ابن عُمَرَ، وحُكِيَ رِوايةً عن أحمد. (خطه).
وقال الزركشيُّ[٢] بعد الكلامِ على عَدمِ البراءةِ من العَيب إذا أُبرِئَ منه:
(**تنبيه**) ليس من صور المسألة: بِعتُكَ على أنَّ به عيبَ كذا، وأنا بَريءٌ منه. بل هُنا يَصحُّ الشرطُ، كما لو قال: وبه هذا العيبُ، فأوقفَهُ عليه. (خط شيخنا عبد الله رحمه الله).
وقال في «الاختيارات»[٣]: والصحيحُ في مسألةِ البيعِ بشرطِ البراءَةِ من كلِّ عَيبٍ، الذي قَضَى به الصحابَةُ، وعليه أكثرُ أهلِ العلم: أنَّ البائعَ إذا لم يكُن عالمًا بذلك العيبِ، فلا ردَّ للمُشتَري، لكنْ إذا ادَّعَى أنَّ البائعَ عَلِمَ بذلك فأنكرَ البائِعُ، حَلَفَ أنه لم يَعلَم، فإن نَكَلَ، قُضي عليه. (ح ش شرح).

[١] سقطت: «البائع» من (ب).
[٢] «شرح الزركشي» (٣/٦٠١).
[٣] «الاختيارات» ص (١٢٤).

المشتَري بالمبيعِ عَيبًا، فلَه الخِيارُ؛ لأنَّه إنَّمَا يثبُت بعدَ البَيعِ، فلا يَسقُطُ بإسقَاطِه قبلَه(١). وإنْ سمَّى العَيبَ(٢)، ....

(١) (فائدة): قال في «إعلام الموقعين»[١]: إذا باعَه جاريةً مَعيبةً، وخافَ مِن ردِّهَا عليه بالعَيبِ، فليُبيِّنْ له عيبَهَا، ويُشهِد أنَّه دخَلَ عليه. فإن خافَ ردَّهَا بعَيبٍ آخرَ لا يَعلَمُه البائعُ، فليعيِّن له عُيوبًا يَدخُل في جُملَتِها، وأنه رَضِيَ بها كذلك، فإن كانَ العيبُ غيرَ مُتصوَّرٍ، ولا داخِلٍ في جملةِ تلك[٢] العُيوبِ، فليَقُل: وإنَّكَ رضيتَ بها بجُملَةِ ما فيها من العُيوبِ التي تُوجِبُ الردَّ، مُقتَصِرًا على ذلك، ولا يَقُل: وإنَّكَ أسقَطتَ حقَّكَ من الردِّ، ولا أبرَأتَني من كلِّ دَعوى تُوجِبُ الردَّ، ولا يَبيعُها بشَرطِ البراءةِ من كلِّ عَيبٍ، فإنَّ هذا لا يُسقِطُ الردَّ عندَ كثيرٍ من الفقهاء. (من خطِّ شيخنا).
وقال في «الفروع»[٣]: وإن باعَه على أنَّه به، وأنَّه بَريءٌ منه، صَحَّ. انتهى. ذكر هذه العبارةَ بعد ذكرِه الخلافَ في صحةِ شَرطِ البراءةِ. (خطه).

(٢) قوله: (**وإن سمَّى العَيبَ**)[٤] أي: سمَّى البائِعُ العيبَ[٥] للمشتري، أو أبرَأَهُ، أي: أبرأ المشتَري البائِعَ من العَيبِ بعدَ العَقدِ، بَرِئَ البائعُ في

[١] «إعلام الموقعين» (٣/ ٣٩٠).
[٢] سقطت: «تلك» من (ب).
[٣] «الفروع» (٦/ ١٩٤).
[٤] في (ب): «وإن سماه».
[٥] سقطت: «العيب» من (ط).

أو أبرَأهُ بعدَ العَقدِ، بَرِئَ(١).

(وإنْ باعَهُ دارًا) أو نحوَها مما يُذرَعُ (على أنَّها عَشَرَةُ أذْرُعٍ، فبانَت أكثَرَ) من عشَرَةٍ (أو أقَلَّ) مِنها (صَحَّ) البيعُ، والزيادَةُ للبائِعِ، والنَّقصُ عليه (ولمنْ جَهِلَهُ) أي: الحالَ مِن زيادَةٍ أو نَقصٍ (وفاتَ غَرَضُهُ، الخِيَارُ) فلكلٍّ مِنهُمَا الفسخُ ما لم يُعْطِ البائِعُ الزِّيادَةَ للمُشتَري مجَّانًا في المسألَةِ الأولى(٢)، أو يَرْضَ المشتَري بأخذِه بِكُلِّ الثَّمَنِ في

الصُّورَتَين، أمَّا في الأُولى فلأنَّه قد عَلِمَ بالعَيبِ ورَضِيَ به، وأمَّا في الثَّانيةِ فَلأنَّه قد أسقَطَه بعدَ ثُبوتِه بالعَقدِ، فسقَطَ كالشُّفعَةِ. (منتهى م ص).

(١) قوله: (**أو أبرأه بعدَ العَقدِ بَريءَ**) لم يَذكُر هذه العِبارَةَ في «الفروع»، ولا «الإنصاف»، ولا «الإقناع». وإنما قالها ابن نصر اللَّه. ومراده- واللَّه أعلم- : إذا لم يكُنِ البائِعُ عالمًا بالعَيبِ. ويحلفُ إذا أنكَرَ عِلمَه على نَفيِ العِلم. (خطه).

(**فائدة**): قال سليمان بن علي: قوله في «الإقناع»: «وكذا لو أبرأَهُ من جُرحٍ لا يَعلَم غَورَه»: لا تصحُّ البراءةُ. هذا فيما إذا شاهَدَ ذلك، أو أبرَأَهُ قبلَ العَقدِ، وأمَّا إذا أبرَأَهُ بعدَ العَقدِ فإنَّه يَبرأُ مِن الجُرحِ ذِي الغَورِ والدَّبرةِ. صرَّح بذلك الفُتوحي وغيرُه؛ لأنَّ البراءةَ بعدَ العقدِ تُسقِطُ جميعَ العُيوبِ. (م ق ر)[١].

(٢) قوله: (**في المسألةِ الأُولى**) وهي ما إذا بانَت الدَّارُ ونحوُها أكثَر[٢].

---

[١] «الفواكه العديدة» (١/٢٢٧).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٤).

الثَّانيةِ(١)؛ لعَدَمِ فَواتِ الغَرَضِ. وإن تَرَاضَيَا على المُعاوَضَةِ عن الزِّيادَةِ أو النَّقصِ، جازَ، ولا يُجبَرُ أحدُهُمَا على ذلك.

وإن كانَ المبيعُ نحوَ صُبرَةٍ على أنَّها عَشَرَةُ أقفِزَةٍ، فبَانَت أقَلَّ أو أكثَرَ، صحَّ البيعُ، ولا خِيارَ(٢)، والزِّيادَةُ للبَائعِ، والنَّقصُ عليه.

---

(١) قوله: (**في الثانية**) وهي ما إذا بانَت أقَلَّ[١].

(٢) قوله: (**ولا خِيارَ**) أي: لبائعٍ ومُشترٍ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ في ردِّ الزَّائِدِ إن زادَت، ولا في أخذِ النَّاقِصِ بقِسطِه. (فيروز)[٢].

❁ ❁ ❁

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٤).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٥).

(بابُ الخِيَارِ)
وقَبضِ المبيــعِ، والإقَالَةِ

الخيارُ: اسمُ مصدرِ «اختار»(١)، أي: طلبُ خيرِ الأمرَينِ، مِن الإمضَاءِ والفَسخِ.

(وهو) ثمانيةُ (أقسَامٍ):

(الأَوَّلُ: خِيَارُ المَجْلِسِ) بكَسرِ اللَّامِ: مَوضِعُ الجلوسِ. والمرادُ هُنا: مَكانُ التَّبايُعِ.

(يَثْبُتُ) خيارُ المجلِسِ (في البَيعِ(٢)) لحديث ابن عمر يرفعه: «إذا

بابُ الخِيارِ

(١) قوله: (اسمُ مَصدَرٍ.. إلخ) لأَنَّه ليسَ جاريًا على الفِعلِ. (ح ش منتهى).

(٢) قوله: (يَثبُتُ في البَيعِ) ظاهِرُه: أنَّه سواءٌ كانَ فيه خِيارُ شَرطٍ أم لا. قال في «الإنصاف»: وهو أحدُ الوَجهَين. وهو ظاهِرُ كلامه في «الفروع» و«الوجيز» وغيرِهما. وقيل: لا يثبتُ فيه خيَارُ المجلِسِ[١] حينَ العَقدِ، على الصَّحيحِ. وأطلَقَهما في «التلخيص» و«البلغة» و«الرعايتين» وغيرها.

---

[١] سقطت: «كلامه في الفروع والوجيز وغيرهما. وَقيل لا يثبتُ فيه خيَارُ المجلِسِ» من (ط).

تبايعَ الرَّجُلانِ، فكُلُّ واحدٍ مِنهُمَا بالخيارِ ما لم يتفرَّقا، وكانا جميعًا، أو يخيِّرُ أحدُهُما الآخرَ، فإن خيَّرَ أحدُهُما الآخرَ فتَبايَعا على ذلك، فقَد وجَبَ البيعُ». متفق عليه[١].

لكن يُستَثنَى مِن البَيعِ: الكِتابَةُ(١)، وتَولِّي طَرفَي العَقدِ(٢)، وشِراءُ مَن يَعتِقُ عليه(٣)، أو اعترَفَ بحرِّيته قبلَ الشِّراءِ.

وفائدةُ الخِلافِ: هل ابتِداءُ مُدَّةِ خِيارِ الشَّرطِ مِن حِينِ العَقدِ، أو التفرُّقِ؟ فعلى الأوَّلى: يكونُ من حينِ التفرُّقِ. وعلى الثاني: من حينِ العَقدِ. قاله في «التلخيص» وغيرِه. انتهى[٢]. ويأتي أنَّ ابتِداءَ مُدَّتِه مِن عَقدٍ. (خطه).

(١) قوله: (**لكِن يُستثنَى من البَيعِ الكتَابَةُ.. إلخ**) أمَّا الكتَابَةُ، فلِكَونِهَا تُرادُ للعِتقِ. وأمَّا تولِّي طَرفَي العَقدِ، فلانفِرادِ العَاقِدِ بالعَقدِ. وأمَّا شِراءُ مَن يَعتِقُ عَليه، فَلعِتقِه بمجرَّدِ الانتِقَالِ. وأمَّا المعترَفُ بحرِّيَّتِه، فلِكَونِه شِراءُ استنقَاذٍ لا حَقيقَةً[٣].

(٢) قوله: (**وتولِّي طَرَفي العَقدِ**) أي: بأنْ انفَرَدَ بالبيعِ واحِدٌ لولايَةٍ، أو وكالَةٍ، فلا خيارَ له، كالشَّفيعِ. (ح ابن عوض)[٤].

(٣) قوله: (**وشِراءُ مَن يَعتِقُ عَليه**) يَعني: فلا يَثبُتُ الخيارُ للمُشتَري على

---

[١] أخرجه البخاري (٢١١٢)، ومسلم (١٥٣١/٤٤).

[٢] انظر «الإنصاف» (٢٦٨/١١).

[٣] التعليق ليس في (ب).

[٤] التعليق ليس في (ب).

(وَ) كالبيعِ (الصُّلْحُ بِمَعنَاهُ(١)) كما لو أقرَّ بدَينٍ أو عَينٍ(٢)، ثم صالَحَه عَنه بعِوَضٍ، وقِسمَةُ التَّراضِي، والهِبةُ على عِوضٍ؛ لأنها نَوعٌ مِن البَيع.

الصَّحيح. وإذا لم يَثبُت له، فَهل يَثبُتُ للبائِعِ؟ قيلَ: لا يثبُتُ له أيضًا. قال المُنقِّحُ في «تصحيح الفروع»: وهو قَويٌّ؛ مُراعَاةً للعِتقِ. وقيلَ: يَثْبُتُ له. قَالَهُ في «الرِّعَايَةِ». قال المنقِّحُ: وهو ظَاهِرُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ، يعني: صاحِبَ «الفروع» فإنَّ ظاهِرَه اختِصَاصُ ذلك بالمُشتَرِي. فعَلَى هذا: يكونُ الصحيحُ من المذهَبِ: الاختِصَاصَ، فإذا فَسخَ البائِعُ رَجَعَ بقيمَتِه. (خطه)[١].

(١) قوله: (بمعنَاه) راجِعٌ للثَّلاثَةِ، أي: بأنْ يكونَ الصُّلحُ على إقرارٍ، والقِسمَةُ على التَّراضِي، والهبَةُ على عِوضٍ معلومٍ، فإنَّ الثَّلاثَةَ إذًا في مَعنى البيع. (ع ن)[٢].

(٢) قوله: (كما لو أقَرَّ.. إلخ) أقولُ: ظاهِرُه: أنَّ الخيارَ إنَّما يثبُتُ في صُلحِ الإقرارِ. وانظُر: هل يَثبُتُ في صُلحِ الإنكارِ للمدَّعي؛ لأنَّه في حقِّه بَيعٌ، كالشُّفعَةِ، أم لا؛ لكَونِه لم يَصِر بَيعًا مِن الطَّرَفَين؟ والمرادُ: إذا لم يَكُن صالحَه على بعضٍ مِنه. (فيروز)[٣].

---

[١] التعليق في (ط) منقول عن «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٧)، وقد صدر بـ«تنبيه» مع اختلاف يسير. وانظر «تصحيح الفروع» (٦/٢١٣).

[٢] «حاشية المنتهى» (٢/٢٩٧).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٧).

(و) كبيعٍ أيضًا (إجَارَةٌ) لأنها عَقدُ مُعاوَضَةٍ، أشبَهت البيعَ (و) كذا (الصَّرْفُ، والسَّلَمُ) لتناولِ البيعِ لهُما (دُونَ سائرِ العُقُودِ) كالمُساقَاةِ، والحَوالَةِ، والوقف، والرَّهنِ، والضَّمانِ.

(ولكُلٍّ منَ المُتَبَايِعَينِ) ومَن في مَعنَاهُما[(١)] ممَّن تقدَّم (الخيَارُ، ما لم يتَفرَّقَا[(٢)] عُرْفًا بأبْدانهمَا) من مكانِ التَّبايُع. فإن كانَا في مكانٍ واسِعٍ، كصَحراءَ؛ فبِأَنْ يمشيَ أحدُهُما مُستَدبِرًا لصَاحِبه خُطُواتٍ[(٣)]. وإن كانَا في دارٍ كَبيرَةٍ ذاتِ مجالِسَ وبُيُوتٍ؛ فبِأَنْ يُفارِقَه مِن بيتٍ إلى بيتٍ، أو إلى نحوِ صُفَّةٍ. وإن كانَا في دارٍ صغيرَةٍ، فإذا صَعِدَ أحدُهما السَّطحَ، أو خَرجَ مِنها، فقَد افترَقَا. وإن كانَا في سفينةٍ كبيرةٍ، فبِصُعودِ

---

(١) قوله: (**ومَن في مَعنَاهُمَا**) أي: كالمُقِرِّ والمقَرِّ له، والمتقَاسِمَين، ونحوهم. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**ما لم يتفرَّقَا**) أي: بعدَ اجتِمَاعِهِمَا. وهل يضرُّ طُولُ فَصلٍ بينَ زَوالِ المانِعِ والاجتماعِ؟. ع ن[٢]. (خطه).

(٣) قوله: (**خُطُواتٍ**) أي: ثلاثٍ فأكثَرَ. وقيده بعضهم، وهو صاحب «الإقناع» بحيثُ لا يَسمَعُ كلامَه المعتَادَ[٣].

وعلى القولِ بلزومِ المساقَاةِ والمزارَعَة: يَثبُتُ فيهما خِيارُ المجلِسِ، على ما قدَّمَه في «الإنصاف». (خط شيخنا).

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٧)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] انظر «حاشية المنتهى» (٢/٢٩٨).

[٣] سقطت: «بحيثُ لا يَسمَعُ كلامَه المعتَادَ» من (ط).

أحدِهما أعلاها، إن كانَا أسفَلَ، أو بالعكس. وإن كانَت صغيرةً فبخُروجِ أحدِهما مِنها. ولو حُجِزَ بينَهُما بحاجِزٍ، كحائِطٍ، أو نَامَا، لم يُعَدَّ تَفرُّقًا؛ لبقائِهما بأبدانِهما بمحلِّ العقدِ، ولو طالَت المدَّةُ.

(وإن نفَيَاهُ) أي: الخيارَ؛ بأن تبايَعَا على أنْ لا خِيارَ بينَهُما، لزِمَ بمجرَّدِ العَقدِ (أو أسقطَاهُ) أي: الخيارَ بعدَ العقدِ (سَقَطَ) لأنَّ الخيارَ حقٌّ للعاقِدِ، فسقَطَ بإسقاطِه.

(وإن أسقَطَهُ أحَدُهُمَا) أي: أحدُ المتبايعَين، أو قالَ لصاحِبه: اختَر، سقَطَ خيارُه و(بَقِيَ خِيَارُ الآخَرِ) لأنه لم يحصُل منه إسقاطٌ لخيارِه، بخلافِ صاحبِه. وتحرُمُ الفُرقَةُ خَشيَةَ الفَسخِ(١). وينقَطِعُ الخيارُ بموتِ أحدِهما(٢)، لا بجُنُونِه(٣).

---

(١) **فائدة**: الأَولَى حَملُ فِعلِ ابنِ عُمرَ رضي اللَّه عنه[١]: على أنَّه كانَ يُريدُ رَدعَ نَفسِه عن طَمَعِها في طَلَبِ الفَسخِ، لا لِيُفوِّتَ الخيارَ على صاحِبِه. وهذا أولَى بمَقَامِه رضي اللَّه عنه. قاله (م خ)[٢].

(٢) قوله: (**بموتِ أَحَدِهِمَا.. إلخ**) وعندَ الشافعيَّةِ: لا يَبطُلُ الخيارُ بالموَتِ والجُنونِ، بل يَثبُتُ الخيارُ للوارِثِ، والسيِّدِ، والوليِّ. (خطه).

(٣) قوله: (**لا بجُنُونِه**) وظاهِرُه: ولو قِنًّا فيما أُذِنَ له فيه. واستَظهَرَ الشيخُ

---

[١] من أنه كان يمشي خطوات ليلزم البيع. أخرجه البخاري (٢١٠٧).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٢/ ٦١١)، والفائدة ليست في (ط).

(وإذا مضَتْ مُدَّتُهُ) بأنْ تفرَّقا، كما تقدَّم (لَزِمَ البَيعُ) بلا خلاف.
القسم (الثّاني) من أقسَام الخيارِ: خيارُ الشَّرطِ؛ بـ(أنْ يشْتَرطَاهُ) أي: يَشتَرِطَ المتعاقِدانِ الخيارَ (في) صُلبِ (العَقْدِ) أو بعدَه في مدَّةِ

(م ص): أنَّ سيِّدَ القِنِّ المأذُونِ له في التِّجارَةِ بمنزِلَةِ الموكِّلِ، فإنْ كانَ حاضِرَ العَقدِ، ثَبَتَ الخيارُ له، وإن لم يَكُن حاضِرًا، فالخِيارُ للقِنِّ إذا أفاقَ. واستظهَرَ أيضًا: أنَّ الصغيرَ أيضًا بمنزِلَةِ المكلَّفِ، فيثبتُ الخيارُ له، لا لوليِّه، ولا يُنتَظَرُ به بلوغُه؛ لأنَّه عاقِلٌ، فيثبُتُ الخيارُ له فيمَا يَصِحُّ تصرُّفُه فيه. انتهى. (شيخنا م خ)[١].
(**تَنبيهٌ**): إذا اختَلَفَا في التفرُّقِ، فالقَولُ قَولُ مُنكِرِ عدَمَه. قال مَرعيٌّ: ويتَّجهُ: يُصدَّقُ مُدَّعي عَدمَ تفرُّقٍ. وكذا لو ادَّعى أحدُهما بعدَ تفرُّقٍ من مجلسِ عقدٍ الفَسخَ[٢].
قال شيخُ مَشايخِنَا على كلامِه: أو نحوه، كزيادَةٍ أو نَقصٍ في الثَّمَنِ، أو إلحاقِ شَرطٍ أو إسقَاطِه، أو غَيرِ ذلك.
وقال مرعيٌ أيضًا: ولو اتَّفَقَا على عَدَمِ تفرُّقٍ، فدَعوَى الفَسخِ فَسخٌ. انتهى. وسبقَه إلى هذا الناظِمُ، فقالَ:

وفي الفَسخِ والإمضَاءِ أنْ يتَخالَفَا ... بمجلِسِهم فأقبَلْ مَقالَ المُفسِدِ

انتهى (فيروز)[٣].

---

[١] انظر «حاشية المنتهى» (٢/٢٩٩).
[٢] انظر «غاية المنتهى» (١/٥٢٨).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٤٩).

خِيارِ المجلسِ، أو الشَّرطِ (مُدَّةً مَعْلُومَةً، ولو طويلَةً(١)) لقوله عليه السلام: «المسلمونَ على شُروطِهم»[١].

ولا يَصحُّ اشتراطُه بعدَ لزُومِ العقدِ، ولا إلى أجلٍ مجهولٍ، ولا في عَقدِ حِيلةً(٢) ليربَحَ في قرضٍ(٣)، فيحرُمُ، ولا يَصحُّ البيعُ.

---

(١) قوله: (مدَّةً معلومَةً ولو طَويلَةً) أي: ولو[٢] فَوقَ ثلاثَةِ أيَّامٍ، خلافًا لأبي حنيفَةَ والشافعيِّ رحمهما اللَّه تعالى؛ لأنَّ عندَهُما: لا يجوزُ أكثرَ مِن ثلاثٍ. وأجازَه مالكٌ فيما زادَ على الثلاثِ بقَدرِ الحاجَةِ، في مِثلِ قَريةٍ لا يَصِلُ إليها في أقلَّ مِن أربعَةِ أيامٍ؛ لأنَّ الخيارَ لحاجَةٍ فيُقَدَّرُ بها. (خطه)[٣].

(٢) قال أبو العباس: نصَّ أحمدُ على أنَّه إذا كانَ المقصودُ باشتِراطِ الخيارِ أن يَستَوفيَ المشتَري منافِعَها، ثم يَفسَخُ البائعُ العَقدَ، ويَرُدُّ الثَّمَنَ، ويَستَرجِعُ الدَّارَ: لم يجُزْ؛ لأنَّه بمنزلةِ أن يَدفَعَ إليه دَراهِمَ قَرضًا، ثم يأخذُهَا منه ومنفَعَةَ الدَّارِ. (خطه).

(٣) قوله: (ليربحَ في قَرضٍ) كما لو قال: أقرِضْني مائةَ دِينارٍ، وأبيعُكَ فِيهنَّ دَارِي، وتجعل الخيارَ لي شَهرًا، أو أقلَّ، أو أكثَرَ، فأقرَضَه وباعه، فالقَرضُ والبيعُ فاسِدَان.

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٥٩٤) من حديث أبي هريرة، وأخرجه الترمذي (١٣٥٢)، وابن ماجه (٢٣٥٣) من حديث عمرو بن عوف المزني. وصححه الألباني في الإرواء (١٣٠٣).

[٢] سقطت: «ولو» من (ط).

[٣] انظر «الشرح الكبير» (١١/ ٢٨٥).

(وابتِدَاؤُهَا) أي: ابتداءُ مدَّةِ الخيارِ (مِنَ العَقْدِ) إن شُرِطَ في العَقدِ، وإلَّا فمِن حِينِ اشتُرِطَ.

(وإذا مَضَتْ مُدَّتُهُ) أي: مدَّةُ الخيارِ، ولم يُفسَخ، لزِمَ البيعُ (أو قَطَعاهُ) أي: قطعَ المتعاقِدَان الخيارَ (بَطَلَ) ولزِمَ البيعُ، كما لو لم يَشتَرِطاهُ.

(ويثْبُتُ) خيارُ الشرطِ (في البَيْعِ(١). والصُّلْحُ) والقِسمَةُ، والهِبَةُ

ومنه أن يُقرِضَ شَخصًا عشَرَةَ أرْيل على أن يبيعَه نخلَةً، ويَثنيه الخيارَ سنةً حيلةً؛ ليربَحَ مِن نمائِها. (تقرير)[١].

قيل لأحمدَ رضي اللَّه عنه: إن أرادَ إرفاقَه؛ أرادَ أن يُقرِضَه مالًا يَخَافُ أن يذهَبَ، فاشتَرَى منه شيئًا، وجعلَ له الخِيارَ؟ فقالَ: هذا جائزٌ.

وقولُه هذا محمولٌ على المبيعِ[٢] الذي لا يُنتَفَعُ به إلَّا بإتلافِهِ، أو أنَّ المشتَري لا يَنتَفِعُ به في مُدَّةِ الخيار. (خطه)[٣].

(١) قوله: (**ويَثبُتُ في البَيعِ .. إلخ**) لم يَستَثْنِ الكِتابَةَ، وتَولِّي طَرَفي العَقدِ، وشِراءَ مَن يَعتِقُ عليه، كما صَنَعَ فيما سَبَقَ، فهَل يؤخَذُ بدلالَةِ المفهُومِ: أنَّه يَثبُتُ فيها خِيارُ الشَّرطِ؟ أو يؤخَذُ بدلالَةِ الأَوْلَى: أنَّه لا يَثبُتُ فيها؟ وهذا هو الظاهِرُ[٤] في الكِتابَةِ مِن قولِه في بابها: «والكِتابَةُ عَقدٌ لازِمٌ لا

---

[١] الظاهر أنه من تقريرات الشيخ المصنف.

[٢] في (ط): «البيع».

[٣] انظر «الشرح الكبير» (١١/٣٠٢).

[٤] سقطت: «هو الظاهر» من (ب).

(بمعْنَاهُ) أي: بمعنى البَيعِ، كالصُّلحِ بعِوضٍ عن عَينٍ أو دَينٍ مُقَرٍّ به، وقِسمَةِ التَّراضِي، وهِبةِ الثَّوابِ؛ لأنها أنواعٌ من البيعِ (وَ) في (الإجَارَةِ في الذِّمَّةِ) كخياطةِ ثوبٍ (أو) في إجارَةٍ (على مُدّةٍ لا تَلي العَقْدَ) كسنةِ ثلاثٍ في سَنَةِ اثنَينِ، إذا شرطَه مدَّةً تنقَضي قبلَ دخولِ سنةِ ثَلاثٍ، فإن ولِيَت المدَّةُ العَقدَ، كشَهرٍ مِن الآن، لم يصحَّ شرطُ الخيارِ؛ لئلا يؤدِّي إلى فَواتِ بعضِ المنافِعِ المعقودِ عليها، أو استيفائِها في مدَّةِ الخيارِ، وكِلاهُما غَيرُ جائزٍ.

ولا يَثبُتُ خيارُ الشرطِ في غيرِ ما ذُكِرَ، كصَرفٍ، وسَلَمٍ، وضمانٍ، وكفَالةٍ(١).

ويصحُّ شرطُه للمتعاقِدَين(٢)، ....

يَثبُتُ فيها خيار». انتهى. و«خيارٌ» في كلامِه نَكِرَةٌ في سِياقِ النَّفي، فتعمُّ كُلَّ نَوعٍ. (م خ)[١].

(١) قوله: (**ولا يَثبتُ خِيارُ الشَّرطِ في غَيرِ ما ذُكِرَ.. إلخ**) وقال في «الفروع»[٢]: قال شيخُنا: يجوزُ في كُلِّ العُقودِ.

(٢) قوله: (**ويصحُّ شَرطُهُ للمُتعَاقِدَين**) ويصحُّ شرطُه لغَيرِ المتعاقِدَين، ويكونُ لِكُلِّ واحِدٍ من المشتَري أو وَكيلِه الذي شُرِطَ له الخيارُ الفَسخُ. ومنه: عَلَى أن أستَأمِرَ فُلانًا يَومًا. وله فَسخُه قَبلَه.

---

[١] «و«خيارٌ» في كلامِه نَكِرَةٌ في سِياقِ النَّفي، فتعمُّ كُلَّ نَوعٍ. (م خ)» ليس في (ب)، وانظر «حاشية الخلوتي» (٢/٦١٢).

[٢] «الفروع» (٦/٢١٦).

ولو وكيلَين(١) (وإن شَرَطَاهُ لأحدِهمَا دُونَ صاحبِه، صحَّ) الشرطْ، وثبتَ له الخيارُ وحدَه؛ لأنَّ الحقَّ لهمَا، فكيفمَا تَراضَيا به جازَ(٢).

(و) إن شرَطاه (إلى الغَدِ، أو اللّيلِ) صحَّ، و(يَسْقُطُ بأوَّلِهِ(٣)) أي: أوَّلِ الغَدِ أو الَّليلِ؛ لأنَّ «إلى» لانتهَاءِ الغايَةِ، فلا يدخُلُ ما بعدَها فيمَا

(١) (**فائدة**): وإنْ شَرَطَ الوكيلُ الخيارَ لنَفسِه، ثَبتَ له ولموكِّلِه، ولِكُلٍّ مِنهُمَا الفَسخُ. وأمَّا خِيارُ المجلِسِ فيُختَصُّ به الوَكيلُ، إن لم يكُنْ الموكِّلُ حاضِرًا. (خطه).

(٢) (**فائدة**): قال في «القواعد»: وأمَّا إنْ أسقَطَ المشتَري خِيارَه بِعوضٍ بَذَلَهُ له البائِعُ وقَبِلَه، فإنَّه يجوزُ على ما يتَّفِقَانِ عليه، وليسَ مِن الأَرْشِ في شَيءٍ. ذكرَه[١] القاضي، وابنُ عقيلٍ في الشُّفعَةِ، ونصَّ على مثلِه الإمامُ في النِّكاحِ في خِيارِ المُعتَقَةِ تحتَ عَبدٍ.

قال ابنُ ذَهلانَ: قولُه: «وليسَ مِن الأَرشِ في شَيءٍ»، أي: ليسَ حُكْمُه حُكمَ الأَرشِ، فيجوزُ بزيادَةٍ ونَقصٍ، سواءٌ قُلنا: إنه فَسخٌ، أو إسقَاطٌ، أو معاوضَةٌ. وأمَّا أن يأخُذَ عِوَضًا ثم يُطالِبَ بالأَرشِ فَلا. قال: وهذا هو الذي تقرَّرَ لنا عندَ الشيخِ محمَّد. (م ق ر)[٢].

(٣) قوله: (**يَسقُطُ بأوَّلِه**) وفاقًا للشافعي. وعن أحمدَ: إلى آخِرِهِ، وفاقًا لأبي حنيفَةَ. (خطه).

[١] سقطت: «ذكره» من (ط).

[٢] «الفواكه العديدة» (١/٢٤٢).

قبلَها. وإلى صلاةٍ، يَسقُطُ بدخولِ وقتِها.

(و) يجوز (لمنْ لَهُ الخِيَارُ الفَسْخُ، ولو مع غيْبَةِ) صاحبِه (الآخَرِ، و) معَ (سَخَطِهِ) كالطَّلاق.

(والمِلْكُ) في المبيعِ (مُدَّةَ الخِيَارَينِ) أي: خيارِ الشرطِ، وخيارِ المجلِسِ (للمُشْتَري(١)) سواءٌ كانَ الخيارُ لهما، أو لأحدِهما؛ لقولِه عليه السلام: «من باعَ عبدًا وله مالٌ، فمالُه للبائِعِ، إلَّا أن يشتَرِطَه المبتاعُ». رواه مسلم[١]، فجَعل المالَ للمُبتَاعِ باشتِراطِه. وهو عامٌّ في كلِّ بيعٍ، فشَمِلَ بيعَ الخيارِ.

(وَلَهُ) أي: للمُشتَري (نماؤُهُ) أي: نماءُ المبيعِ (المُنْفَصِلُ)

---

(١) قوله: (**والمِلكُ.. إلخ**) وعنه: لا يَنتَقِلُ المِلكُ في بَيعِ الخِيارِ حتى تَنقَضِي مُدَّةُ الخيارِ. وهو مذهبُ مالك، وكذا قالَ أبو حنيفة إذا كانَ الخِيارُ لهُمَا، أو للبَائِعِ، فإن كانَ للمُشتَري، خرَجَ عن مِلكِ البائِعِ، ولم يدخُل في مِلك المشتَري.

وللشافعيِّ ثلاثَةُ أقوالٍ: أحدُهَا: يدخُلُ في مِلكِ المشتَري مُطلقًا. والقولُ الثاني: كقولِ مالك. والثالثُ: أنَّ المِلكَ موقوفٌ، فإن أمضَيَا العقدَ[٢] تبيَّنَّا أنَّ المِلكَ للمُشتَري، وإلَّا تبيَّنَّا أنه لم يَنتَقِل عن البائِعِ. (خطه)[٣].

---

[١] أخرجه مسلم (١٥٤٣/٨٠)، وهو عند البخاري (٢٣٧٩) من حديث ابن عمر.

[٢] سقطت: «العقد» من (ط).

[٣] انظر «الشرح الكبير» (٣٠٣/١١).

كالثَّمرَةِ (وكسْبُهُ) في مدَّة الخيارين، ولو فسَخَاهُ بَعدُ؛ لأنَّه نماءُ ملكه الدَّاخلُ في ضَمانِه؛ لحديث: «الخراج بالضمان(١)» صححه الترمذي[١]. وأمَّا النَّماءُ المتَّصلِ، كالسِّمَنِ، فإنه يَتبعُ العينَ مع

---

(١) قوله: (**الخراجُ بالضَّمَانِ**) قال في «النِّهايَةِ»: يريدُ بالخَراجِ: ما يَحصُلُ مِن غَلَّةِ العَينِ المُبتَاعَةِ، عَبدًا أو أمَةً، أو مِلكًا، وذلك أنْ يَشتَرِيَه فيَستَغِلَّه زَمَانًا، ثم يَعثُرُ فيه على عيبٍ قَديمٍ لم يُطلِعْهُ البائِعُ عَليه، أو لم يَعرِفه، فلَه رَدُّ العَينِ المبيعَةِ، وأخذُ الثَّمَنِ، ويكونُ للمُشتَري مُستَغَلُّهُ؛ لأنَّ المبيعَ لو كانَ تالِفًا في يَدِه لكانَ مِن ضَمانِه، ولم يَكُن على البائِعِ ردٌّ. والباءُ في «بالضَّمَانِ» مُتعَلِّقَةٌ بمحذوفٍ تقديرُه: الخراجُ مُستَحَقٌّ بالضَّمان. أي بسببه. انتهى. (فيروز)[٢].

(**فائدة**): سُئلَ الشيخ (ع ب ط) رحمه اللّه تعالى عن قَولِه: «الخراجُ بالضَّمَانِ»؟

فأجابَ: وأمَّا حديثُ: «الخراج بالضمان» وفي لفظٍ: «الغَلَّةُ بالضَّمَانِ» فهذا الحديثُ وإن كانَ وارِدًا في صُورَةِ رَدِّ المبيعِ بالعَيبِ، فيتنَاولُ بعُمُومِه صُورًا كَثيرَةً، ذكَرَها الفُقهاءُ في مَواضِعِها، غيرَ صُورَةِ الردِّ بالعَيبِ، كالنَّمَاءِ الحاصِلِ في مدَّةِ الخيارِ، وكذا المبيعُ إذا رَجَعَ بالإقالة وقد حَصَلَ مِنه غَلَّةٌ أو نماءٌ عندَ المشتَري، وكذا الشِّقصُ

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٥٠٨)، والترمذي (١٢٨٥، ١٢٨٦)، وابن ماجه (٢٢٤٢)، والنسائي (٤٤٩٠) من حديث عائشة. وحسنه الألباني. في «الإرواء» (١٣١٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٥١).

الفَسخِ؛ لتعذُّرِ انفصالِه(١).

المشفُوعُ إذا أخذَه الشفيعُ وقد نمَا عندَ المشتري، والعينُ عندَ المفلِسِ إذا استردَّهَا بائعُها، وكذا هِبَةُ الأب لولدِه إذا رجَعَ فيها وقد نمَت عندَ الولد، وكذا الصَّداقُ إذا نمَا بيَدِ الزوجَةِ، ثم رجَعَ نصفُه إلى الزَّوجِ بطلاقٍ قبلَ الدُّخولِ ونحوِه، وغيرُ ذلك من الصُّورِ، يعرِفُها من تتبَّعَ مظانَّها من كُتب الفقه[١].

(١) **(فائدة)**: قال في «الإقناع»[٢]: والمقبوضُ بعَقدٍ فاسِدٍ لا يُملَكُ به، ولا يَنفُذُ تَصرُّفُه فيه، ويَضمَنُهُ كالغَصبِ، ويَلزَمُهُ رَدُّ النَّماءِ المتَّصلِ والمنفَصلِ، وأُجرَةِ مِثلِه مُدَّةَ بَقائِه بيَدِهِ. وإن نَقَصَ، ضَمِنَ نَقصَه، وإن تَلِفَ، فعَليهِ ضمانُه بقِيمَتِه.

[وقال الشيخُ تقيُّ الدين: يترجَّحُ أنَّه يُملَكُ بعَقدٍ فاسِدٍ.

فعلَى المذهَب: حُكمُهُ حُكمُ المغصُوبِ في الضَّمَانِ. وقال ابنُ عَقيلٍ وغيرُه: حكمُهُ حكمُ المقبوضِ على وَجهِ السَّومِ.

وعلى المذهَب أيضًا: يضمَنُهُ بقيمَته. وذكَرَ أبو بكرٍ: يضمنُهُ بِالمسَمَّى. واختاره الشيخ تقي الدين. انتهى. «إنصاف»][٣].

---

[١] في (ب) بعده: «المراد بالمعدود: المتساوي الأجزاء، وكذا المذروع» ووضع التعليق في (أ) آخرَ «الخيار». وانظر «الدرر السنية» (٦/ ٧٤).

[٢] «الإقناع» (٢/ ١٩٦).

[٣] ما بين المعكوفين ليس في (ط)، وانظر «الإنصاف» (١١/ ٥١٨، ٥١٩).

(ويَحْرُمُ، ولا يصحُّ تصَرُّفُ أحَدِهما في المَبيعِ(١)، و) لا في (عِوَضِه المُعَيَّنِ فيها) أي: في مدَّةِ الخيارين (بغَير إذْنِ الآخَرِ) فلا يتصرَّفُ المشتري في المبيعِ بغيرِ إذنِ البائع إلَّا معَه(٢)، كأنْ آجرَهُ له. ولا يتصرَّفُ البائعُ في الثَّمَنِ المعيَّنِ زمنَ الخيارَين إلَّا بإذنِ المشتري أو معَه(٣)، كأنْ استأجَر منه به عَينًا. هذا إن كانَ التصرُّفُ (بغير تَجرِبَةِ

---

(١) قوله: (**ويحرمُ، ولا يَصِحُّ**[١] **تَصرُّفُ أحَدِهما.. إلخ**) مُرادُه: إذا كانَ الإذنُ ونيَّتُهُ حادِثَينِ من البائِعِ ومِن المشتَري بعدَ العَقدِ، لم يُريدَاهُ ولم يَنويَاهُ قبلَ[٢] العقدِ، بل دَخَلا في البَيعِ على أصلِه الشَّرعيِّ، ثم حدَثَ هذا الإذنُ بعدَ ذلك، وإلَّا فإن أرادَاه ونَويَاهُ قبلَ العَقدِ ودَخَلا في البيعِ عَليه، وعلى انتِفَاعِ المشتَري بغلَّةِ المبيعِ، حَرُمَ وبَطَلَ البيعُ؛ لأنَّ الذي يَقبِضُه البائِعُ قَرضٌ، فكانَ هذا الخيارُ المشروطُ حِيلَةً ليربَحَ في القَرضِ. (خطه).

(٢) قوله: (**إلَّا معَه**) أي: إلَّا معَ البائِعِ، فيَصِحُّ، ويَكونُ إمضَاءً له مِنهُمَا. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**أو معَه**) أي: معَ المشتَري، فيصحُّ أيضًا، ويَكونُ إمضاءً له مِنهُما. (فيروز)[٤].

---

[١] سقطت: «ولا يصح» من (ب).
[٢] في (ط): «في».
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٢)، والتعليق ليس في (ب).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٢)، والتعليق ليس في (ب).

المبيعِ[(١)]) فإن تصرَّفَ لتجرِبَتِه، كرُكُوبِ دابَّةٍ لينظُرَ سيرَها، وحَلبِ دابَّةٍ ليعلَمَ قَدرَ لَبنِها، لم يبطُل خيارُه؛ لأنَّ ذلك هو المقصودُ من الخيارِ، كاستخدامِ الرَّقيقِ[(٢)] (إلَّا عِتْقَ المُشْتَرِي) لمبيعٍ زمنَ الخيارِ، فينفُذُ معَ الحُرمَةِ، ويَسقُطُ خيارُ البائعِ حينئذٍ.

(وَتَصَرُّفُ المُشْترِي) في المبيعِ بشرطِ الخيارِ له زمَنَه، بنحوِ وقفٍ، أو بيعٍ، أو هبةٍ، أو لمسٍ لشَهوَةٍ (فَسْخٌ لِخِيَارِهِ) وإمضاءٌ للبيعِ؛ لأنه دليلُ الرِّضَا به، بخلافِ تجربَةِ المبيعِ، واستخدامِه.

وتصرُّفُ البائعِ في المبيعِ، إذا كانَ الخيارُ له وحدَه، ليس فَسخًا للبيعِ.

---

(١) قوله: (**بغير تجرِبَةِ المبيعِ**) كعَرضِه على البَيعِ وشِبهه. (ح ش منتهى).
قال في «الغاية»: واستعمالُه لغير تَجْرِبَةٍ، فيَسْقُطُ الأَرْشُ، كَرَدٍّ. وَيَتَّجِهُ: صحَّتُهُ من[1] جاهِلٍ.
وعنه: له الأَرْشُ. اختارَه جمْعٌ، وصَوَّبَهُ في «الإنصاف». (غاية)[2].

(٢) قوله: (**كاستِخدَامِ الرَّقيقِ**) أي: ولو بغَيرِ تجرِبَةٍ؛ لأنَّ الخِدمَةَ لا تختَصُّ بالمِلكِ، فلم يَبطُلُ الخيارُ بها، كالنَّظَرِ. (فيروز)[3].

---

[1] في (ب): «في».
[2] غاية المنتهى» (١/٥٤١)، والنقل عنه ليس في (ط).
[3] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٢)، والتعليق ليس في (ب).

ويبطلُ خيارُهما مطلقًا(١) بتَلَفِ مبيعٍ بعدَ قبضٍ، وبإتلافِ مُشترٍ إيَّاه مطلقًا(٢).

---

(١) قوله: (**ويَبطُلُ خِيارُهُمَا مُطلقًا**) أي: سواءٌ كانَ خِيارَ مجلِسٍ، أو شَرطٍ.

(٢) قوله: (**وبإتلافِ مُشترٍ إيَّاهُ مُطلقًا**) أي: قُبِضَ أو لم يُقبَض، اشتُري بكَيلٍ أو وَزنٍ، أو لا. (خطه)[١].

(**فائدة**): قال في «الفروع»[٢]: ويلزمُ بمضيِّ مُدَّتِه في الأصحِّ، وله الفَسخُ[٣]. أطلَقَه الأصحابُ. ونقَلَ أبو دوادَ: يردُّ الثَّمَنَ. وجزم به شيخُنَا، كالشَّفيعِ.

(**فائدة**): وفي «القواعد»: لا يَبطُلُ الخيارُ إلَّا بما يَنقُلُ المِلكَ، بخلافِ الإيجارِ والاستِغلال، ونحوِهما مما لا يَنقُل المِلكَ. وجزَمَ بأنَّه المذهَب.

وفي «القواعد» أيضًا[٤]: ونصَّ أحمدُ رحمه اللَّه في فَسخِ البَائِعِ: أنَّه لا يَنفُذُ له بدُونِ رَدِّ الثَّمَنِ. قال أبو طالب: قُلتُ لأحمدَ: يقولونَ: الخيارُ له، فمَتى قال: اختَرتُ دَاري أو أرضي، فالخِيارُ له، ويُطالِبُ بالثَّمَنِ؟ قال: كيفَ له الخيارُ، ولم يُعطِه مالَه؟! ليس هذا بشيءٍ، إن أعطاهُ،

---

[١] في (ب) إضافة تعليق مشابه منقول عن «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٢).
[٢] «الفروع» (٦/٢١٩).
[٣] في (ب): «ولا يفسخ» وفي (ط): «ولا يفسد».
[٤] في (ب): «فائدة: قال في القواعد».

(ومَن مات منهُمَا) أي: من البائعِ والمشتري بشَرطِ الخيارِ[١] (بَطَلَ خِيَارُهُ) فلا يورَثُ[٢]، إن لم يكُن طالَبَ به قبلَ مَوتِه، كالشُّفعَةِ، وحدِّ القَذفِ.

فله الخيارُ، وإن لم يُعطِه مالَه فليسَ له خيارٌ. واختارَ الشيخُ ذلك. وقد يتخرَّجُ مِثلُه في سائرِ المسائِلِ؛ لأنَّ التَّسليطَ على انتِزاعِ الأموالِ قَهرًا، إن لم يَقتَرِن به دَفعُ العِوَضِ، وإلَّا حَصَلَ به ضررٌ وفَسادٌ، وأصلُ الانتِزاعِ القَهريِّ: إنما شُرِعَ لدَفعِ الضَّرَر، والضَّررُ لا يُزالُ بالضَّررِ. (م ق ر)[١].

(١) قوله: (**بشَرطِ الخِيارِ**) قال في «المنتهى» و«شَرحِه»: ويُورَثُ خِيارُ الشَّرطِ إن طالَبَ به مُستَحِقُّهُ قبلَ مَوتِه، كشُفعَةٍ، وحدِّ قَذفٍ، وإلَّا فَلا؛ لأنَّه حَقُّ فَسخٍ ثَبَتَ لا لِفَواتِ جُزءٍ، فلم يُورَث، كالرُّجُوعِ في الهِبَةِ. ولا يُشتَرَطُ ذلك- أي: الطَّلبُ قَبلَ الموتِ- في إرثِ خِيارٍ غَيرِه، أي، غَيرِ خِيارِ الشَّرطِ، كخِيارِ عَيبٍ وتَدليسٍ؛ لأنَّه حقٌّ فيه مَعنى المالِ ثَبَتَ لمورِّثِه، فقامَ وارِثُه مَقامَه، كقَبولِ الوصيَّةِ. انتهى[٢].

(٢) قوله: (**فلا يُورَثُ**) ويأتي أنَّه لو ماتَ الموصَى له قَبلَ الردِّ والقَبولِ، قامَ وارِثُه مقامَه.

قال القاضي: لم يتحصَّلْ لي الفَرقُ بينَها وبينَ خيارِ الشَّرطِ.

قال ابنُ عَقيلٍ: ويجوزُ أن يكونَ الفَرقُ- على ما وقَعَ لي- أنَّ الوصيَّةَ

---

[١] «الفواكه العديدة» (٢٣٣/١).

[٢] «دقائق أولي النهى» (١٩٥/٣)، والتعليق ليس في (ب).

(الثَّالثُ) مِن أقسامِ الخيارِ: خيارُ الغَبنِ (إذا غُبِنَ في المبيعِ غَبْنًا يَخْرُج عن العادَةِ) لأنَّه لم يَرِدْ الشرعُ بتحدِيدِه(١)، فرُجِعَ فيه إلى العُرفِ(٢). وله ثلاثُ صُورٍ:

فيها معنى المالِ، فهي كخِيارِ العَيبِ والتَّحالُف[١]، وخيارُ الشَّرطِ ليسَ فيه معنى المالِ، وأنَّ الوصيَّةَ لمَّا كانَ لُزومُها يَقِفُ على الموتِ، لم تَبطُل بالموت[٢]، وخِيارُ الشَّرطِ بخلافِه. (خطه)[٣].

قوله: «فلا يُورَثُ» هذا أحدُ ثَلاثَةِ أمورٍ لا تُورَثُ إلَّا بعدَ طلبِ المورِّثِ لها. والثاني: الشُّفعَةُ. والثالِثُ: حدُّ القَذفِ. (م خ)[٤].

(١) قوله: (**لم يَرِد الشَّرعُ بتَحدِيدِهِ**) وحدَّه مَالكٌ بالثُّلُثِ. وهو قولُ ابنِ أبي مُوسى في «الإرشاد»، وأبي بَكرٍ في «التنبيه». قال في «الشرح»: وظاهِرُ كلامِ الخِرَقي: أنَّ الخيارَ يثبُتُ بمجرَّدِ الغَبنِ، وإن قَلَّ. وقيل: بقَدرِ السُّدُسِ. وقيل: بالرُّبع. (خطه).

وقال شيخُنا (ع ب ط) رحمه اللَّه: الثُّلُثُ كَثيرٌ. وقدَّروهُ بالخُمُسِ، أو الرُّبُع، وإلَّا فالعُشُرُ أو التُّسْعُ ليسَ غَبنًا خارِجًا عن العَادَةِ فيما قدَّروه.

(٢) قوله: (**فرُجِعَ فيه إلى العُرفِ**)[٥] أقولُ: ذَكروا في الوكالَةِ: أنَّ ما

---

[١] في «النكت»: «والصفة».

[٢] سقط: «وخيار الشرط ليس فيها معنى المال وأن الوصية لما كان لزومها يقف على الموت لم تبطل بالموت» من (ط).

[٣] انظر «النكت على المحرر» (٤١١/١).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٦١٨/٢)، والنقل عنه ليس في (ط).

[٥] «قوله: فرُجِعَ فيه إلى العُرفِ» ليست في (ب).

إحداها: تلقِّي الرُّكبَان(١)؛ لقوله عليه السلام: «لا تلقَّوا الجَلَبَ، فمَن تلقَّاه فاشتَرى منه، فإذا أتَى السُّوقَ فهو بالخيارِ». رواه مسلم[١].

يُتغَابَنُ بمثلِه: كعِشرينَ مِن مائةٍ، وأنَّ ما لا يُتغابَنُ بمثلِه[٢]: كعَشرَةٍ مِن مائةٍ. (فيروز)[٣].

(١) قوله: (**إحدَاهَا: تَلقِّي الرُّكبَانِ**) أي: أحدُ الصُّوَرِ الثَّلاثِ[٤]. وهل يُكرَهُ أو يحرُمُ؟ فيه خلافٌ. قال في «الرِّعاية»: يُكرَهُ تلقِّي الرُّكبَانِ. وقيلَ: يحرُمُ، وهو أولى. قُلتُ: وهو الصوابُ الذي لا رَيبَ فيه. [قال النووي في «شرح مسلم»: وفي هذه الأحاديثِ دَليلٌ على تحريمِ تَلقِّي الرُّكبَانِ. ثم قالَ: وشَرطُ التَّحريمِ: أن يَعلَمَ النَّهيَ عن التَّلَقِّي، ولو لم يَقصِد التلقِّي][٥]. (فيروز)[٦].

(**فائدة**): وإن أشارَ حاضِرٌ على بادٍ، ولم يُباشِر له بيعًا، لم يُكرَهُ. وإنْ استَشَارَهُ البَادِي، وهو جَاهِلٌ بالسِّعرِ، لَزِمَه بيانُه له؛ لوجُوبِ النُّصحِ. (ق ع)[٧].

---

[١] أخرجه مسلم (١٥١٩/١٧) من حديث أبي هريرة.

[٢] في (ب): «أنَّ ما لا يُتغَابَنُ بمثلِه كعِشرينَ مِن مائةٍ، وأن ما يتغابن بمثله».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٣).

[٤] «أي: أحدُ الصُّوَرِ الثَّلاثِ» ليست في (ب).

[٥] ما بين المعكوفين ليس في (ب).

[٦] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٣).

[٧] «الإقناع» (٢/١٨٤)، والفائدة ليست في (ط).

(و) الثانيةُ: المشارُ إليها بقولِه: (بزيَادَةِ النَّاجِشِ) الذي لا يريدُ شراءً(١)، ولو بلا مُواطَأةٍ(٢). ومنه: أُعطِيتُ كذَا، وهو كاذِبٌ(٣)؛ لتغريرِه المشتَري.

---

(١) قوله: (الذي لا يُريدُ شِراءً) تَفسيرٌ للنَّاجِشِ. قال في «الإقناع» و«شرحه»: الثانيةُ: في النَّجْشِ، وهو أن يزيدَ في السِّلعَةِ مَن لا يُريدُ شِراءَهَا. مِن نَجَشْتُ الصَّيدَ: إذا أثرْتَه. كأنَّ النَّاجِشَ يُثيرُ كثرَةَ الثَّمَنِ بنَجْشِه. (فيروز)[١].

قال في «جمع الجوامع»: يحرمُ الزيادَةُ لمن لا يُريدُ الشِّراءَ، وهو ناجِشٌ، سواءٌ كان باتِّفاقٍ له معَ ربِّ السِّلعَةِ أو لا. (م ق ر).

(٢) قوله: (ولو بِلا مُواطَأَةٍ) ولا بدَّ مِن كونِ المزايدِ[٢] عَارِفًا بالقِيمَةِ ليحصُلَ الاغتِرارُ بزيادَتِه. (ع ن)[٣].

(٣) قوله: (وهو كاذِبٌ) وإذا أخبَرَهُ أنَّه اشتَراها بكَذا، وكان زائدًا عمَّا اشتَراهَا به، لم يبطُل البَيعُ، وكان له الخيار. صححه في «الإنصاف». (شرحه)[٤].

وهذا غيرُ ما يأتي في تَخييرِه بالثَّمَنِ؛ لأنَّه قد باعَه هُنَا مُساوَمَةً. هكذا ذكَرَه (ع ن)[٥].

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٤).

[٢] في (ب)، (ط): «الزائد».

[٣] «حاشية المنتهى» (٢/٣٠٦).

[٤] سقطت: «شرحه» من (ط)، ويريد «دقائق أولي النهى» (٣/١٩٧).

[٥] «شرح المنتهى» (٢/٣٠٦).

الثالثةُ: ذكَرها بقولِه: (والمُستَرسِلِ(١)) وهو من جَهِلَ القِيمَةَ، ولا يُحسِنُ يُماكِسُ(٢). مِن: استرسَلَ، إذا اطمأنَّ واستأنَسَ. فإذا غُبِنَ

---

(١) قوله: (**مسترسِل**) أي: معتمدٌ على صدقِ غيرِه؛ لسلامَةِ سَريرَتِه، فينقَادُ له انقيادَ الدَّابَّةِ لقَائدِهَا. (م خ)[١].
(**تتمة**): يحرم تغرير المشتري؛ بأن يَسُومَه كثيرًا؛ ليبذل[٢] قريبًا منه. ذكره الشيخ تقي الدين. (ح م ص)[٣].
[قال في «الإقناع»: والمرادُ بتَحريمِ سَومِه السِّلعَةَ ليبذُلَ قَريبًا منه: أنَّ ذلكَ بالمستَرسِلِ دُونَ العَارِفِ بالسِّعرِ.
قال في «الغاية»: ويتَّجه: هذا إنْ زادَ لِيَغُرَّ، فإن زادَ لِيَبلُغَ القيمَةَ، فلا تحريمَ. (ح ش منتهى)][٤].

(٢) قوله: (**وهو من جهل القيمة .. إلخ**) ويقبل قوله مع يمينه: أنه جاهل بالقيمة، ما لم تكن قرينة تكذبه، وأما من له خبرة بسعر المبيع، ويدخل على بصيرة بالغبن، ومن غبن لاستعجاله في البيع، ولو توقف ولم يتعجل، لم يغبن، فلا خيار لهما. إقناع. (ح ش منتهى).
(**فائدة**): هل يُقبَلُ قَولُه في جَهلِه بالقِيمَةِ بيَمينِه، أم لا بدَّ مِن بيِّنَةٍ؟ قال ابنُ نَصرِ اللَّه: الأظهَرُ: احتياجُه إلى البيِّنَةِ؛ لأنه ليسَ مما تتعذَّر إقامَةُ البيِّنَةِ به. قال: وإن كان المغبونُ وكيلًا في العَقدِ، فله الفَسخُ به قَبلَ

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٢/٦١٩).
[٢] في (ط): «كثير البذل».
[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٥٨).
[٤] ما بين المعكوفين ليس في (ب).

ثبتَ له الخيارُ(١). ولا أَرشَ معَ إمساكِهِ(٢).

والغَبنُ محرَّمٌ، وخِيارُه على التَّراخِي(٣).

(الرَّابِـعُ) من أقسامِ الخيارِ: (خِيَارُ التَّدْلِيسِ) من: الدُّلسَةِ، وهي الظلمةُ. فيثبتُ بما يزيدُ به الثَّمنُ (كتَسويدِ شَعْرِ الجارِيَةِ، وتجْعِيدِهِ)

إعلامِ مُوكِّلِه، كالعَيبِ. (ح م ص)[١].

(**فائدة**): قال ابن ذهلان: الظاهرُ: إذا قالَ: كم الثَّمَن، أو كم تَبيعُ؟ قال: بعَشَرَةٍ. معَ أنَّ الثَّمَنَ خمسَةٌ، أو نحو ذلك. هذا حرامٌ، والله أعلم. (م ق ر).

(١) قوله: (**فإذا غُبِنَ، ثَبَتَ له الخِيارُ**)[٢] ولم يُثبِتُ أبو حنيفَةَ والشافعيُّ للمُستَرسِلِ خِيارًا، ولو غُبِنَ. قال في «الإنصاف»- بعد كلامٍ سَبَقَ- : فتلخَّصَ: أنَّ المستَرسِلَ هو الجاهِلُ بالقِيمَةِ، بائعًا كان أو مُشتَريًا. (خطه).

(٢) قوله: (**ولا أرش مع إمساكه**[٣]) في صُورِ الغَبنِ الثَّلاثِ؛ لأنَّه لا نَقصَ في المبيعِ. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (**وخِيارُهُ على التَّراخِي**) أي: لا يَسقُطُ إلَّا بما يدلُّ على الرِّضَا، مِن تصرُّفٍ ونحوِه. (فيروز)[٥].

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٥٨).

[٢] «قوله: فإذا غُبِنَ، ثَبَتَ له الخِيارُ» ليست في (ب).

[٣] في (ب)، (ط)، (فيروز): «الإمساك».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٤).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٤).

أي: جعلِه جَعدًا، وهو ضدُّ السَّبِطِ (وجمْعِ ماءِ الرَّحَى) أي: الماءِ الذي تدورُ به الرَّحَى (وإرسَالِهِ عند عَرْضِهَا) للبيعِ؛ لأنه إذا أرسلَه بعدَ حَبسِه اشتدَّ دَوَرَانُ الرَّحَى حينَ ذلك، فيظنُّ المشتَري أنَّ ذلك عادَتُها، فيزيدُ في الثمَنِ. فإذا تبيَّنَ له التَّدليسُ، ثبتَ له الخيارُ. وكذا تَصرِيَةُ اللَّبَنِ في ضَرعِ بهيمةِ الأنعامِ(١)؛ لحديث أبي هريرة يرفعه: «لا تَصُرُّوا الإبلَ والغنمَ، فمَن ابتاعَها، فهو بخيرِ النَّظَرين بعدَ أن يحلِبَها، إن شاءَ أمسَكَ، وإن شاءَ ردَّها وصاعًا من تمرٍ». متفق عليه[١].

وخيارُ التدليسِ على التَّراخي إلَّا المُصرَّاةَ، فيخيَّرُ ثلاثةَ أيامٍ مُنذُ عَلِمَ، بينَ إمساكٍ بلا أَرشٍ(٢)، ورَدٍّ معَ صاعِ تمرٍ سليمٍ إن حَلَبَها(٣)،

(١) قوله: (**وكذَا تَصرِيَةُ اللَّبَنِ.. إلخ**) أي: يثبتُ فِيهَا الخِيارُ، ولا يُقبَلُ قَولُ مُدَّعِيهَا إلَّا ببيِّنَةٍ، كما ذكرَه العَسكَريُّ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**بِلا أَرشٍ**) أي: لأنَّ الحديثَ يَقتَضي ذلك. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**معَ صَاعِ تمرٍ سَليمٍ إن حَلَبَهَا.. إلخ**) قال في «المنتهى» و«شرحِه»: ولو زادَ، أي: صاعُ التَّمرِ، علَيها، أي: المصرَّاةِ، قِيمَةً، نصًّا؛ لظاهِرِ الخَبرِ. (فيروز)[٤].

[١] أخرجه البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥٢٤/٢٣).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٥).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٥).

[٤] التعليق في (ب): «قوله: معَ صَاعِ تمرٍ.. إلخ. ولو زادَت قِيمَته، نصًّا» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٥).

فإن عَدِمَ التَّمرَ فقِيمَتُه(١). ويُقبَلُ ردُّ اللَّبَنِ بحالِه(٢).

(الخَامِسُ) من أقسامِ الخيارِ: (خِيَارُ العَيْبِ) وما بمعنَاه(٣) (وهوَ) أي: العَيبُ (ما ينقصُ قيمَةَ المبيْعِ) عادةً، فما عدَّه التجَّارُ في عُرفِهم

---

(١) واختارَ الشيخُ: يُعتَبَرُ في كُلِّ بَلَدٍ صاعٌ مِن غَالِبِ قُوتِه. (إنصاف)[١].

(٢) قوله: (**بحالِه**) المرادُ بهذا: اللَّبنُ الموجودُ حالَ العقدِ، لا ما تجدَّدَ بعدَه، فلا يَلزَمُه ردُّهُ، ولا ردُّ بَدلِه؛ لأنَّه حصَلَ في مِلكِه، كما أفهَمَهُ كلامُ «الإقناع» وصرَّح به الشارح. (فيروز)[٢].

قال في «جمع الجوامع»: الخامِسُ: المُصرَّاةُ تُعلَمُ بثَلاثَةِ أُمورٍ: بإقرارِ البائِعِ، وبالبيِّنَةِ، ونُقصَانِ اللَّبَنِ فيمَا بعدَ المرَّةِ الأولى. فلو قالَ المشتَري: نَقَصَ اللَّبَنُ عن المرَّةِ الأُولى. وقالَ البائِعُ: لم ينقُص. فالقَولُ قَولُ المشتَرِي؛ لأنَّ ذلك لا يُعلَمُ إلَّا مِنه. ويُحتَمَلُ: القَولُ قَولُ البائِعِ. (ح ش منتهى)[٣].

(٣) قوله: (**خِيارُ العَيبِ**)[٤] قال في «الاختيارات»: ويحرمُ كَتْمُ العَيبِ في السِّلعَةِ. وكذا لو أعلَمَه به ولم يُعلِمْهُ قَدرَ عَيبِه، يعني: أنه يحرُمُ. قال: ويجوزُ عِقابُه بالتَّصدُّقِ به، وإتلافِه، إذا دلَّسَه. وقال: أفتَى به طائفَةٌ من أصحابِنا. (ح ش منتهى).

---

[١] «الإنصاف» (١١/٣٥٢)، والتعليق ليس في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٦).

[٣] «ح ش منتهى» ليست في (ب).

[٤] «قوله: خيار العيب» ليست في (ب).

مُنقِصًا أُنيطَ الحكمُ به، وما لا فلا(١).

والعيبُ (كمَرَضِهِ) على جميعِ حالاتِه في جميعِ الحَيوانَاتِ (وفَقْدِ عُضْوٍ) كإصبَعٍ (أو سِنٍّ، أو زيادتِهِمَا، وزِنَا الرَّقيقِ) إذا بلَغَ عَشْرًا(٢)، مِن عبدٍ أو أمَةٍ (وسَرِقَتِهِ) وشُربه مُسكِرًا (وإبَاقِهِ، وبَولِه في الفِرَاشِ) وكونِه أعسَرَ لا يَعمَلُ بيَمينِه عملَها المعتَادَ(٣)، وعَدَمِ خِتانِ ذَكَرٍ كَبيرٍ، وعَثْرَةِ مَركوبٍ، وحَرَنِهِ ونحوِه(٤)، وبَخَرٍ، ....

(١) وقال شيخُ الإسلام في «مسوَّدَتِه على المحرَّر»: ولا يُطمَعُ في إحصاءِ العُيوبِ، لكِنْ يَقرُبُ مِن الضَّبطِ ما قيلَ: إنَّ كُلَّ ما يُوجَدُ بالمبيعِ مما يَنقُصُ العَينَ أو القِيمَةَ نَقصًا يَفوتُ به غَرضٌ صَحيحٌ، يُثبِتُ الرَّدَّ إذا كانَ الغَالِبُ في جِنسِ المبيعِ عَدمَه. انتهى.
وفي «التَّرغيب» وغَيره: العَيبُ: نَقيصَةٌ يَقتَضِي العُرفُ سَلامَةَ المبيعِ مِنهَا غَالبًا. (خطه).

(٢) قوله: (**وزِنا الرَّقيقِ إذا بَلَغَ عَشرًا**) يُعتَبرُ بُلوغُ العَشرِ في الزِّنَى، وما بعدَه، إلى قوله: «وبولِه في الفِراشِ». (خطه).

(٣) قوله: (**لا يَعملُ بيَمينِه.. إلخ**) وأمَّا مَن يَعمَلُ بشِمَالِه عَمَلَ يمينِه المعتَادِ، فإنَّه يُسمَّى: أعسَرَ، أو أيسَرَ. (خطه).

(٤) قوله: (**ونحوِه**) كبُرُوكِه، ورَفسِه. (فيروز)[١].
[قوله: «ورفسه» أي: برجلٍ واحدَةٍ.

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٦).

وحَوَلٍ(١)، وخَرَسٍ، وطَرَشٍ(٢)، وكَلَفٍ(٣)، ....

قوله[١]: «وكونــه شموسًا» أي: برجليــه، كما يُسمَّى الآنَ: نَكورًا[٢].

(١) قوله: (وحَوَلٍ) بالتَّحريكِ: ظُهــورُ البَياضِ في مؤخَّــرِ العَينِ. (فيروز)[٣].

(فائدة): سُئِلَ ثعلَبٌ عن الأحمَقِ؟ فقال: هو فاسِدُ العقل الذي لا يَنتَفِعُ بعَقلِه.

وقيلَ: الأحمَقُ: من يَفعَلُ ما يَضرُّهُ معَ عِلمِه بقُبحِه. (خطه)[٤].

(٢) الطَّرَشُ: أهوَنُ الصَّمَمِ. (قاموس)[٥].

(٣) الكَلَفُ: شَيءٌ يَعلُو الوجهَ كالسِّمسِمِ، ويكون لونُهُ بينَ السَّوادِ والحُمرَةِ، كُدرَةٌ تَعلو[٦] الوَجهَ. (خطه).

قال ابن ذهلان: الجذام: قراح في طرف الخشم والأصابع[٧].

---

[١] في «المنتهى».

[٢] ما بين المعكوفين ليس في (ط)، وفي (ب) بعده: «كذا وجدته في بعض المجاميع عن الشيخ صالح الصانع».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٧).

[٤] الفائدة ليست في (ط)، وهي تستقيم على قول «المنتهى» في ذكر الحُمقِ عَيبًا: «وهو- أي: الحُمْقُ- : ارتكابُه الخَطأَ على بصيرَةٍ».

[٥] «القاموس المحيط» (طرش).

[٦] في (ط): «تعلق».

[٧] «قال ابن ذهلان: الجذام: قراح في طرف الخشم والأصابع» ليست في (ط). وهي تعليق على ذكره في «الإقناع» الجذامَ من العيوب.

وقَرَعٍ(١)، وحَمْلِ أمَةٍ(٢)، وطُولِ مُدَّةِ نَقلِ ما في دَارٍ مَبيعَةٍ عُرفًا، وكَونِهَا يَنزِلها الجندُ(٣). لا سُقُوطِ آياتٍ يَسيرَةٍ بمُصحَفٍ ونحوِه، ولا

---

(١) قوله: (وقَرَعٍ) قال في «شرح المنتهى»: وإن لم تَكُن له رِيحٌ مُنكَرَةٌ[١].

وهو بفَتحَتَين: صَلَعٌ. مصدَرُ قَرَعَ الرَّأسُ، إذا لم يَبقَ عليه شَعرٌ. وقال الجوهريُّ: إذا ذهَبَ شَعرُهُ مِن آفَةٍ. (خط شيخنا).

(٢) قوله: (وحَمْلِ أمَةٍ) لا غَيرِهَا. وقيَّدَهُ بعضُهم: بأنَّ غَيرَهَا إذا كانَ يَضُرُّ بها كَهِيَ. (فيروز)[٢].

(فائدة): قوله في «المنتهى»: «وتحريم عَامٍّ، كمَجُوسيَّةٍ» قال في «حاشيتِه»: اعلَم أنَّك إذا اشتَرَيتَ أمَةً تُريدُ أن تَستَمتِع بها، فبانَت مجوسيَّةً، فذلِكَ عَيبٌ تُرَدُّ به؛ لأنَّه تحريمٌ عامٌّ عليك وعلى جَميعِ الناسِ، بخلافِ ما لو بانَت أختُهُ مِن رَضاعٍ، فإنَّ تحريمَهَا خاصٌّ بالمشتَري؛ لأنَّه يأتيه مَن يَرغَب في شِرائِهَا فيَبيعُهَا عليه. (ح ش منتهى)[٣].

(٣) قوله: (**وكونِهَا يَنزِلُهَا الجُندُ**) هذا بمعنى العَيبِ. (خطه). قال (م خ)[٤]: أو الجِنُّ.

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٠٢) النقل عنه ليس في (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٧).

[٣] الفائدة ليست في (ب).

[٤] حاشية الخلوتي» (٢/٦٢٦).

حُمَّى، وصُدَاعٍ يَسيرَينِ، ولا ثُيوبَةٍ، أو كُفْرٍ، أو عَدمِ حَيضٍ(١)، ولا مَعرِفَةِ غِناءٍ(٢).

(فإذا عَلِمَ المُشْتَرِي العَيبَ بعدَ) العقدِ (أمْسَكَهُ بأرْشِهِ) إن شاءَ؛ لأنَّ المتبايِعَينِ تَراضَيا على أنَّ العِوضَ في مُقابَلةِ المبيعِ، فكلُّ جُزءٍ منه يُقابِلُه جُزءٌ من الثَّمَنِ، ومعَ العَيبِ فاتَ جزءٌ مِن المبيعِ، فله الرجوعُ ببَدَلِه وهو الأَرْشُ (وهو) أي: الأَرْشُ: (قِسْطُ ما بينَ قِيمَةِ الصّحَةِ

---

(١) قوله: (**أو عَدَمِ حَيضٍ**) قال في «الفروع»: ويتوجَّهُ: مِثْلُهُ عَقيمٌ. (م خ)[١].

(٢) قوله: (**ولا مَعرِفَةِ غِنَاءٍ**) أي: لا إنْ وجَدَها مُغنِّيَةً؛ لأنَّ ذلك ليسَ عَيبًا في ذاتِه، ولا ينقُص به ثمنُ المبيعِ. (م خ)[٢].

ذكَرَ القاضي: أنَّ الصُّنَانَ ليسَ بعَيبٍ في العَبدِ والجارِيَةِ، وفاقًا.

(**فائدة**): قال في «جمع الجوامع»: وأمَّا القَملُ الكَثيرُ في ثَوبٍ وعَباءَةٍ وفَروَةٍ، فيتوجَّهُ فيه احتِمَالان: أحدُهُما: هو[٣] عَيبٌ؛ لأنَّه يَنقُصُ القِيمَةَ، لنُفرَةِ النَّفسِ مِنه غَالبًا. وهو المختار..

إلى أن قالَ: وأمَّا كَونُ الدَّارِ مَخوفَةً أو مُفزِعَةً، هل هو عَيبٌ؟ يتوجَّهُ: احتمالان. المختارُ: نَعَم.

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٢/٦٢٦)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٢/٦٢٦)، والنقل عنه ليس في (ب).

[٣] سقطت: «هو» من (ط).

....

وإن كانَت الدَّارُ ونحوُهَا مُفزِعَةً، مَنْ سَكَنَ بها جُنَّ، أو أذى[١] مَن سكنَ بها مِنهُم، أو رُجِمَ ونحو ذلك، فعَيبٌ في ظاهِرِ كلامِهِم. وإن أفزَعَت لِكِبَرِهَا أو اتِّسَاعِهَا، فليسَ بعَيبٍ.

وكَونُ الأرضِ لا ماءَ لها، أو لها ماءٌ لا يَكفِيهَا عَيبٌ.

قال أبو العبَّاس: والجَارُ السُّوءُ عَيبٌ. قُلتُ: وعَدَمُ الجارِ عَيبٌ. (ح ش منتهى)[٢].

قال سليمان بن عليٍّ: بيعُ الحَيوانِ الذي فيه الدَّبَرَةُ، صَحيحٌ، وله الرَّدُّ إن وجَدَ له غَورًا لم يَعلَمْهُ.

وأما الهُزالُ فعَيبٌ. ولا يُؤثِّرُ على المشتَري ظُهورُ العَيبِ بِسَبَبِ الإيقادِ[٣] عَليه؛ لأنه تَدليسٌ محضٌ.

والكَيُّ لا يَكونُ عَيبًا إلَّا إن نَقَصَ القِيمَةَ في عُرفِ التُّجَّارِ.

وقال أحمد بن محمد القُصَيِّرِ[٤]: الكَيُّ ليسَ عَيبًا مطلقًا، لكنْ إن كانَ على مَفصِلٍ فهو عَيبٌ. اهـ.

وقال أيضًا[٥]: واعلَم أنَّ فَصلَ الخِطَابِ في الكَيِّ وغَيرِه: أنَّ ما نَقَصَ

---

[١] كذا في الأصول. ولعلها: «أوذي».

[٢] «ح ش منتهى» ليست في (ب).

[٣] في الأصول: «الإبقَاءِ».

[٤] في (ط): «لقَبًا».

[٥] في (ب): «وقال أحمد بن محمد القصيِّر لقَبًا».

والعَيْبِ(١)) فيُقَوَّمُ المبيعُ صَحيحًا، ثم مَعيبًا، ويُؤخَذُ قِسطُ ما بينَهُما من الثَّمَنِ، فإن قُوِّمَ صَحيحًا بعَشَرَةٍ، ومَعيبًا بثمانِيَةٍ، رجَعَ بخُمسِ

عَينَ المَبيعِ أو قِيمَتَه في عُرفِ التُّجَّارِ. (م ق ر)[١].

وقال ابن عَطوة: الهُزَالُ ليسَ بعَيبٍ.

وفي البخاري: أنَّ هِيَامَ الإبِلِ عَيبٌ، وهو دَاءٌ يُصيبُهَا يُسمُّونَه: الغُدَّةَ. لكِنْ يَزعُمُونَ أنَّه لا يَظهَرُ إلَّا بعدَ ذَبحِها- قِدَمُهُ وحُدُوثُه- فإذا ثَبَتَ قِدَمُه، وجَبَ الأَرْشُ فيمَا يَظهَرُ، ويُحتَمَلُ خِلافُه؛ لأنَّ الحُكمَ بالقِدَمِ فيما مَضَى أمرٌ تَخينٌ لا يُعوَّلُ عَليه. قاله شيخُنا. (م ق ر)[٢].

(١) قوله: (**وهو قِسطُ ما بَينَ قِيمَةِ الصِّحَّةِ والعَيبِ**) ويَكونُ التَّقويمُ حَالَ العَقدِ، لا حينَ التَّقويمِ.

قال في «حاشيته»[٣]: إذا وجَبَ الأَرْشُ، فهَل هو مِن عَينِ الثَّمَنِ، أو حَيثُ شَاءَ البائِعُ؟ فيه احتِمَالان، أطلَقَهُمَا في «الفروع» و«التلخيص» وغيرِهما:

أحدُهُما: يأخُذُه مِن عَينِ الثَّمَنِ معَ بقائِه. قال في «تصحيح الفروع»: وهو الصَّوابُ.

والوجهُ الثاني: يأخُذُه مِن حيثُ شاءَ البائِعُ. وصحَّحَه ابنُ نصرِ اللَّه في «حواشي الفروع». وهو ظاهِرُ كلامِ كَثيرٍ مِن الأصحَابِ. «حاشيته مُلخَّصًا». (خطه).

---

[١] انظر «الفواكه العديدة» (١/ ٢٢٧، ٢٢٩).

[٢] «الفواكه العديدة» (١/٢٢٨).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٦٢).

الثَّمَنِ، قليلًا كان أو كثيرًا(١).

وإن أفضَى أخذُ الأَرْشِ إلى رِبًا، كشراءِ حُليٍّ فِضَّةٍ بزِنَتِه دَراهِمَ، أمسَكَ مجَّانًا(٢) ....

---

(١) (فائدة): قال ابنُ عَطْوَةَ: المبيعُ بعَقدٍ فاسدٍ، والمردودُ بعَيبٍ: يردُّهُ المشتَري في المكانِ الذي قَبَضَه فيه.
قال ابنُ ذهلان: المردودُ بعَيبٍ، إذا أَرسَلَ إلى[١] ربِّه الذي في غَيرِ بَلَدِه، فلهُ الرُّجوعُ عَليهِ بالنَّفَقَةِ في مدَّةِ إرسالِه، بخلافِ ما إذا أمكَنَه فَلَم يفعَل، لم يَرجِع. (م ق ر).

(٢) قوله: (أمسَكَ مجَّانًا) أي: بلا أَرْشٍ. فإنْ تعيَّبَ الحُليُّ عِندَهُ، فسَخَهُ الحاكِمُ، ورَدَّ بائِعٌ الثَّمَنَ، وطالَبَ مُشتَريًا بقِيمَةِ المبيعِ مَعيبًا بِعَيبِه الأوَّلِ. فإن اختارَ المشتَري إمسَاكَهُ مجَّانًا، فلا فسخ. (فيروز)[٢].
واختار الموفَّقُ: أنَّ الحاكِمَ إذا فَسَخَ، وجَبَ رَدُّ الحُليِّ، وأرشُ نَقصِه. اختارَه في «التلخيص»، و«الفائق». وعن أحمدَ: يَردُّهُ، ويَردُّ أرشَ العَيبِ الحادِثِ عِندَه، ويأخُذُ ثمنَه. وقدَّمَه في «الرعاية الكبرى»[٣].
قال في «حاشيته»[٤]: فإن قُلتَ: تَعيُّبُ المبيعِ عندَ المشتَري لا يَمنَعُه مِن الفَسخِ، بل يَفسَخُ ويَردُّهُ معَ أَرْشِ العَيبِ، ولا محذورَ في ذلكَ؛ لأنَّه معَ فَسخِ البَيعِ لا رِبًا؟

---

[١] سقطت: «إلى» من (ط).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٨).
[٣] انظر «الإنصاف» (١١/٤٠٨).
[٤] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٢٢).

إن شَاءَ (أو رَدَّه وَأخَذَ الثَّمَنَ(١)) المدفوعَ للبائِعِ.

وكذا لو أُبرِئَ المشترَي مِن الثَّمَنِ(٢)، أو وُهِبَ له، ثم فَسَخَ البيعَ

قُلتُ: المبيعُ بالفَسخِ يَعودُ إلى مِلكِ البَائعِ بالثَّمَنِ، فالفَسخُ مُعاوَضَةٌ أيضًا، فالمحذُورُ باقٍ، فليُتَأَمَّل.

قال (م خ)[١]: أقولُ: في الجوابِ المذكورِ نَظَرٌ؛ لأنَّ الفَسخَ رَفْعٌ للعَقدِ لا عَقدُ مُعاوَضَةٍ، فلا يُسمَّى ما يترتَّبُ عليه[٢] مِن رَدِّ كُلٍّ مِن الثَّمَنِ والمثمَنِ إلى مَن هو لهُ مُعاوَضَةً، فالإشكالُ بَاقٍ، والمحذورُ مُنتَفٍ. (خطه).

(١) قوله: (**أمسَكَهُ بأَرْشِه.. إلى قوله: أو رَدَّهُ وأخَذَ الثَّمَنَ.. إلخ**) التَّخييرُ بينَ الردِّ وبَينَ الإمسَاكِ معَ الأَرْشِ مِن مُفرَداتِ المذهَبِ. وعنه: ليسَ له أرْشٌ إلَّا إذا تعذَّرَ رَدُّهُ. اختارَه الشيخُ تقيُّ الدِّينِ، وصاحبُ «الفائق». قال الزركشيُّ: وهو الأصحُّ. (خطه)

الظاهِرُ: قَبولُ قَولِهِ بيَمينِه، إذا تَصرَّفَ ناويًا الرُّجوعَ بالأَرْشِ. قاله سليمان ابن علي.

أما إذا طلَبَ الأرشَ، ثم أرادَ الفَسخَ ورَدَّ المعيبِ، استظهر ابنُ نصرِ اللَّه: ليسَ له ذلكَ. وكذا عكسُهُ. واللَّه أعلم. (خطه).

(٢) قوله: (**وكذا لو أُبرِئَ.. إلخ**) قال في «الفروع»[٣]: وعنه: لا رَدَّ، ولا

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٢/٦٢٩).

[٢] سقطت: «عليه» من (ط).

[٣] «الفروع» (٦/٢٤١).

لعَيبٍ أو غيرِه، رجَعَ بالثَّمَنِ على البائِعِ(١).

وإن عَلِمَ المشتَري قبلَ العَقدِ بعَيبِ المبيعِ، أو حَدَثَ العيبُ بعدَ

أرْشَ لمشترٍ وهَبَهُ بائعٌ ثمنًا، أو أبرَأهُ مِنهُ، كمَهرٍ، في رِوايَةٍ.

(١) سُئِلَ الشيخُ عبد اللَّه بن محمد، رحمهما اللَّه: عمَّن اشترَى بعيرًا وسافَرَ به، ثم ظَهَرَ على عَيبٍ، وشَهِدَ عليه شُهودٌ بأنَّ هذا العَيبَ فيه[١] عِندَ مالِكِه الأوَّلِ، وبائِعُهُ ليس معَه ليَرُدَّهُ عليه؟

فأجابَ: الذي اشتَرَى بعيرًا وصَدَرَ عليه مِن الخَرجِ إلى الأحسَاءِ، ثم بعدَ ذلك تبيَّن له عيبٌ، وهو في أثناءِ الطريقِ، وشَهِدَ عندَه شهودٌ بأنَّ هذا العيبَ عندَ البائِعِ، فأشهدَ على فَسخِ البَيعِ، ولكنَّه رِكِبَهُ لأجلِ حاجَتِه: فالذي يظهَرُ لي من كلامِ الفُقهاءِ: أنَّ مِثلَ ذلك لا يَمنَعُ الردَّ، إذا لم يَكُن عِندَه ما يَركَبُه غيرُه، لكِنْ عليه أُجرَةُ رُكوبِه لمالِكِه، إن ثَبَتَ له الردُّ؛ بأن يكونَ مُنتقِلًا إلى المشتَري بهذا العيبِ.

ثم ساقَ كلامَ صاحِبِ «الشرح»: وإن استعمَل المشتَري المبيعَ... إلخ.

ثم قال الشيخ عبد اللَّه: ومُرادُهُ: إذا فَعَلَ ما يدلُّ على الرِّضَا بعدَ عِلمه بالعَيبِ؛ لأنَّ رُكوبَ المشتَرِي لهذا البَعيرِ وهو في الطَّريقِ، لا يدلُّ على رِضَاهُ به، خُصُوصًا إذا أشهَدَ على الفَسخِ والمطالَبَةِ بالعَيبِ[٢].

---

[١] سقطت: «فيه» من (أ).

[٢] «الدرر السنية» (٦/٦٤)، والتعليق ليس في (ب)، (ط)، ووضع في (أ) قبيل باب الربا والصرف.

العَقدِ، فلا خِيارَ له، إلَّا في مَكيلٍ ونحوِه تعيَّبَ قبلَ قَبضِه(١).

(وإن تَلِفَ المبيعُ) المعيبُ (أو أَعتَقَ العَبْدَ) أو لم يَعلَمْ عيبَه حتى صَبَغَ الثَّوبَ، أو نَسَجَ(٢)، أو وهَبَ المبيعَ، أو باعَه، أو بعضَه (تعَيَّنَ الأَرْشُ) لتعذُّرِ الرَّدِّ، وعَدَمِ وجودِ الرِّضَا به ناقِصًا(٣).

---

(١) قوله: (**إلَّا في مَكيلٍ ونحوِه.. إلخ**) أي: فلَهُ الخيارُ؛ لأنَّه مِن ضَمانِ بائِعِه إلى قَبضِه. (فيروز)[١].

(٢) قال في «الشرح الكبير»[٢]: وإنْ صَبَغَهُ أو نَسَجَهُ، فلَه الأَرشُ، ولا رَدَّ له في أَظهَرِ الرِّوايَتَينِ. وهو قَولُ أبي حَنيفَةَ فيما إذا صَبَغَه؛ ليسَ فيه ضَرَرٌ سِوَى المُشَارَكَةِ، فلم يَجُزْ، كما لو فَصَّلَهُ، أو خَاطَه، أو خَلَطَ المبيعَ بما لا يتميَّزُ عَنه. وعنه: له الرَدُّ.

وقال في «مغني ذوي الإفهام»: مَن خَلَطَ ما قَبَضَه، أو تصرَّفَ فيه؛ بأنْ دفَعَه إلى غَيرِهِ، ثم ردَّه عَليه، امتَنَع عليه رَدُّهُ، إن لم يتحقَّق أنه هو بعلامَةٍ ونَحوِها. (م ق ر)[٣].

(٣) (**فائدة**): قولُه في «المنتهى»[٤]: «أو ردُّه معَ أَرْشِ نَقصِه.. إلخ» أَرْشُ العَيبِ الحادِثِ عِندَه: هو ما نَقَصَهُ مُطلقًا. قاله في الإنصاف. (خطه)

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٨)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] انظر «الشرح الكبير» (١١/٤٠٦).

[٣] «الفواكه العديدة» (١/٢٤٠)، والتعليق ليس في (ط).

[٤] ونص العبارة: «وإن وطئ بكرًا أو تعيب أو نسي صنعة عنده فله الأرش، أو ردُّه مع أرش نقصه. ولا يرجع به إن زال».

وإن دلَّس البائِعُ؛ بأن عَلِمَ العيبَ وكتَمَه عن المشتَري، فماتَ المبيعُ، أو أَبَقَ، ذهَبَ على البائِعِ؛ لأنَّه غرَّه. ورَدَّ للمُشتَري ما أَخَذَ.

(وإن اشْتَرى ما لم يُعْلَمْ عَيْبُهُ بدُونِ كسْرِهِ، كجَوْزِ هِنْدٍ، وبَيضِ نَعَامٍ، فكَسَرَهُ، فوجَدَهُ فاسِدًا، فأمسَكَهُ، فله أرْشُهُ، وإن رَدَّهُ، رَدَّ أرْشَ كَسرِهِ[(١)]) الذي تَبقَى له مَعَه قِيمَةٌ، وأَخذَ ثمَنَه؛ لأنَّ عقدَ البيعِ يَقتَضي السَّلامَةَ. ويتعيَّنُ أرشٌ معَ كَسرٍ لا تَبقَى معَه قِيمَةٌ.

(وَإِنْ كَانَ) المبيعُ (كَبَيْضِ دَجَاجٍ) فكَسَرَه فوَجَدَه فاسِدًا (رَجَعَ

وعنه: لا رَدَّ، وله أَرشُ العَيبِ القَديمِ. وهو قولُ الشافعيِّ وأبي حنيفَةَ. (تقرير).

(فائدة): قوله في «المنتهى»: «ولا يَرجِعُ به إن زَالَ» وفي «الفروع»: احتِمالانِ، استظهَرَ في «الإنصاف»: عَدمَ الرُّجُوعِ[١].

(فائدة): قال ابن ذهلان: وأمَّا تَفصيلُ الثَّوبِ وخِياطَتِه، فيتعيَّنُ بذلكَ الأَرْشُ، ولا ردَّ. وبَذلُ المشتَري ما كانَ به شَريكًا مِن ذلك، لا أثَرَ له، بل يتعيَّنُ الأَرْشُ، سَواءٌ كانَت الخيوطُ إذا خاطَه مِنَ الثَّوبِ أو مِن المشتَري؛ لأنَّ الخياطَةَ تزيدُه قِيمَةً، يكونُ المشتَري شريكًا بها كالنَّسجِ. (خطه).

(١) قوله: (وإن ردَّه ردَّ أَرشَ كَسرِهِ) واختارَ الموفَّقُ، وجماعَةٌ من الفقهاءِ: ليسَ له إلَّا الأَرشُ. (تقرير).

---

[١] انظر «الإنصاف» (١١/٣٩١).

بِكُلِّ الثَّمَنِ) لأنَّا تبيَّنَّا فسادَ العَقدِ مِن أصلِه؛ لكونِه وقَعَ على ما لا نَفعَ فيه. وليسَ عليه ردُّ فاسِدِ ذلك إلى بائِعِه؛ لعَدَمِ الفائدةِ فيه.

(وخِيَارُ عَيْبٍ مُتَرَاخٍ) لأنَّه لدَفعِ ضررٍ متحقِّقٍ، فلم يَبطُل بالتَّأخيرِ(١) (ما لم يُوْجَدْ دَلِيلُ الرِّضَا) كتصرُّفٍ فيه بإجارَةٍ أو إعارَةٍ أو نحوِهِما(٢)، ....

---

(١) قوله: (فلم يَبطُلْ بالتَّأخيرِ) لكِنْ[١] قال في «الاختيارات»: يجبر المشتري على الرد وأخذ الأرش. انتهى.

فإن أخره حتى تلف ولو بفعله، فالظاهر من كلام «المنتهى»[٢] كالإقناع: تعين الأرش، فإن لم يتلف إلا بعد أن فسخه، فإن كان قصر في رده[٣] حتى تلف: ضمن، وإلا: لم يضمن، كما لو أطارت الريح إلى داره ثوبا فقصر في رده حتى تلف، هذا إن قلنا: إنه بعد الفسخ أمانة كما هو المذهب[٤]، وهل[٥] يقبل قوله في الفسخ بعد التلف، أم لا بد من بينة يشهدها على الفسخ؟ الأوجه: الثاني[٦].

(٢) قوله: (كتصرُّفٍ فيه بإجارَةٍ أو إعارَةٍ ونحوِهِما.. إلخ) فيَسقُطُ الأَرْشُ

---

[١] سقطت: «لكن» من (ب).
[٢] في (ب): «من كلامه فيما سبق».
[٣] في (ب): «الرد».
[٤] سقطت: «كما هو المذهب» من (ب).
[٥] في (ب): «وانظر هل».
[٦] في (ط): «تأمل. فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٥٩).

عالمًا بعَيبِه. واستعمالِه لغَيرِ تَجرِبَةٍ(١)

(ولا يَفتَقِرُ) الفسخُ للعَيبِ (إلى حُكْمٍ، ولا رِضًا(٢) ولا حُضُورِ صاحِبِهِ) أي: البائِعِ(٣)، كالطَّلاقِ.

ولمشترٍ معَ غَيرِه مَعيبًا(٤)، أو بشَرطِ خِيارٍ، الفسخُ في نَصيبِه، ولو

والردُّ. وإن تصرَّفَ في بَعضِه، فلَه أرشُ الباقي، لا رَدُّهُ. (م ص)[١].

(١) قال الشيخ تقي الدين في «شرح المحرر»: لو اشتَرَى رجلٌ سِلعَةً فأصابَ بها عيبًا، ولم يختَرِ الفَسخُ، ثم قالَ: إنما أبقَيتُه لأنَّني لم أعلَم أنَّ ليَ الخِيارَ، لم يُقبَل مِنه. ذكَرَه القاضي أصلًا في المُعتَقَةِ تحتَ عَبدٍ، إذا قالَت: لم أعلَم أنَّ ليَ الخيارَ. وخالفَه ابن عَقيلٍ في مسألةِ المعتَقَةِ، ووافَقَه في مسألةِ الردِّ بالعَيبِ.

وعن أحمدَ: أنَّ خيارَ العَيبِ على الفَورِ، وفاقًا للشافعي. (خطه).

(٢) قوله: (**إلى حُكم**) خِلافًا لأبي حنيفَةَ فيما بعدَ القَبضِ، فإنَّه يُشتَرَطُ رِضاهُ أو حُكمُ حَاكِمٍ[٢].

(٣) قوله: (**ولا حُضُورِ صاحِبِهِ**) خلافًا لأبي حنيفَةَ فيما قَبلَ القَبضِ

(٤) قوله: (**ولمشترٍ.. إلخ**) شرحَهُ بما ذَكَرَه في «المنتهى» و«شرحه»، ونصُّهُ: ولمشترٍ معَ غَيرِه؛ بأنْ اشتَرَى شَخصَانِ فأكثَرَ مَعيبًا صفقَةً واحِدَةً، أو اشتَرَيَا معيبًا بشَرطِ خِيارٍ، أو غُبنَا، أو دُلِّسَ عَلَيهِمَا إذا رَضيَ الآخَرُ بالبيعِ وأمضَاهُ: الفَسخُ في نَصيبِهِ مِن المبيعِ؛ لأنَّه ردَّ جميعَ ما

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٢١١)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] سقط التعليق من (ط).

رَضِيَ الآخرُ. والمبيعُ بعدَ فَسخٍ أمانَةٌ بيَدِ مُشترٍ(١).

(وإن اخْتَلَفَا) أي: البائعُ والمشتَري في مَعيبٍ(٢) (عِندَ مَنْ حَدَثَ العَيْبُ؟) معَ الاحتِمالِ (فقولُ مُشْترٍ معَ يمينِهِ(٣)) إن لم يَخرُجْ عن

مَلَكَه بالعَقدِ، فجَازَ. (فيروز)[١].

(١) قوله[٢]: (والمبيعُ بعدَ فَسخٍ أمانَةٌ.. إلخ) فلا يَضمَنُ ما تَلِفَ بلا تَعَدٍّ ولا تَفريطٍ. وإن قصَّرَ في ردِّه، ضَمِنَ، ولا نفقَةَ له؛ لأنَّه مُتعدٍّ إذًا[٣]. فإن ردَّه، فَتَلِفَ في الطريقِ، مِن نهبٍ أو غَيرِه، هل يَضمَنُه أم لا؟ فيها ثِقَلٌ. لكِنْ إن سلَّمه إلى الحاكِمِ، بَرِئَ مِن ضَمانِه، ويَنظُرُ الحاكِمُ المصلحَةَ مِن بَيعِه وحِفظِ الثَّمَنِ، ومُراسَلَةِ مَالِكِه، أو إرسالِه إليه. ولو أمكَنَ المشتَري المراسَلَةُ للمالِكِ فلم يَفعَل، فلا نفقَةَ له؛ لأنَّه مُقَصِّرٌ. (م ق ر)[٤].

(٢) (فائدة): قال ابن عطوة: إذا كانَ العَيبُ لا يخفَى، فالقَولُ قَولُ البائِعِ: إنَّ المشتَري رآهُ[٥].

(٣) قوله: (فقولُ مُشترٍ مَعَ يمينِه) وعنه: القَولُ قَولُ البَائِعِ بيَمينِه. وهو قولُ أكثَرِ العُلمَاءِ. قال ابنُ القيِّمِ رحمه اللَّه تعالى: فيه قَولانِ، أظهَرهُمَا: أنَّ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٠)، وإلى هنا انتهى السقط في النسخة (أ)، وكان ابتداؤه من أول «فصل في العقيقة».

[٢] في (أ): «فائدة: قال ابن ذهلان: قوله».

[٣] في (ط): «لأنه متعدٍ إذًا (م ق ر)، ولا نفقة له».

[٤] «الفواكه العديدة» (١/٢٤٦)، والنقل عنه ليس في (أ) التعليق كله ليس في (ب).

[٥] «الفواكه العديدة» (١/٢٢٦)، والتعليق ليس في (ب).

يَدِه(١)؛ لأنَّ الأصلَ عَدمُ القَبضِ في الجُزءِ الفَائِتِ، فكانَ القَولُ قَولَ

القَولَ قَولُ البَائِعِ. قال شيخنا (ع ب ط) رحمه اللَّه تعالى: وهو أظهَرُ؛ لأنَّ المشتَري يدَّعِي استحقَاقَ الفَسخِ، والبائِعَ يُنكِرُه. انتهى.

وانظُر لو أقامَا بيِّنتَينِ، هل تُقدَّمُ بيِّنَةُ البائِعِ أو يتعارَضَانِ ويتَساقَطان؟ وببَعضِ الهَوامِشِ: أنها تُقبَلُ بيِّنَةُ البَائِعِ؛ لأنها تُثبِتُ الخبرَ، وبيِّنَةُ المشتَري تَنفيه. م خ. (ح ش منتهى)[١].

(١) قوله: (إن لم يَخرُج عَن يَدِه) وصَرَّح في «الغاية» في هذِه الصُّورَةِ بالحَلِفِ على نَفي العِلم. انتهى. أي: يحلِفُ[٢] البائِعُ على نَفي العِلمِ. ورأيتُ نَقلًا عن «شرح ابن مُنجَّا»: أنَّ البائِعَ يَحلِفُ، والحالَةُ هذه، على صِفَةِ جَوابِهِ على البَتِّ. وأفتى ابنُ ذَهلان باليَمينِ على البائِعِ على البَتِّ على صِفَةِ جَوابِهِ. (خطه)[٣].

قوله: «إنْ لم يَخرُجْ عن يَدِه» أي: إلى يَدِ غَيرِه وغَابَ عَنه، فإنَّه إذا لم يَغِبْ عنه كأنَّه في يَدِه. قاله ابن نصر اللَّه. (م خ)[٤].

قوله: «إن لم يخرُجْ عن يَدِه» هل هي المُشاهَدَةُ، أو الحُكميَّةُ؟ الظَاهِرُ: أنها المشاهَدَةُ. فلو دَفَعَه إلى زَوجَتِه ونحوِهَا، لم يَجُز له الحَلِفُ؛ لاحتِمَالِ حُدوثِ العَيبِ في غَيبَتِه عنه، كما عَلَّلوا به. قاله

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ط): «يختلف».

[٣] ما تقدَّمَ من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] انظر «حاشية الخلوتي» (٦٣٦/٢)، والنقل عنه ليس في (أ).

مَن يَنفِيه، فيَحلِفُ أنَّه اشتَراهُ وبِه العَيبُ، أو أنَّه ما حدَث عندَه، ويَرُدُّه.

(وإن لم يَحْتَمِلْ إلاّ قوْلَ أحَدِهِمَا) كالإصبَعِ الزَّائدَةِ، والجُرحِ الطَّرِيِّ الذي لا يَحتَمِلُ أن يكونَ قَبلَ العَقدِ (قُبِلَ) قولُ المشتَري في المثالِ الأوَّلِ، والبائِعِ في المثالِ الثاني (بلا يَمينٍ) لعَدَمِ الحاجَةِ إليه.

ويُقبَلُ قولُ بائِعٍ(١) ....

الشيخ عبد اللَّه بن ذهلان[١].

وقال: والظاهر: ولو إلى يَدِ ولَدِه أو زَوجَتِه، لكِنْ له اليَمينُ على البَائِع. (مجموع عبد الرحمن)[٢].

قوله: «إن لم يخرُجْ عَن يَدِهِ» أي: فَليسَ له الحَلِفُ ولا رَدُّهُ، فيتعيَّنُ حَلِفُ البائِعِ على صِفَةِ جَوابِه، فإن أجابَ: بِعتُه بَريئًا من العَيبِ، حلَفَ على ذلك. وإن أجابَ: لا يَستَحِقُّ عليَّ ما يدَّعيه مِن الردِّ، حلَفَ على ذلك[٣]، فيَكونُ حَلِفُه على البَتِّ، أي: البائع. (ح ش منتهى)[٤].

(١) قوله: (**ويُقبَلُ قولُ بائعٍ.. إلخ**) أي: لو ردَّ المشتَري السِّلعَةَ بعَيبٍ، فأنكَرَ البائِعُ أنها سِلعَتُه، فالقَــولُ قَولُ البائِعِ بيَمينِه؛ لأنَّه مُنكِرٌ كَونَ هذه سِلعَتَه، ومُنكِرٌ استحقَاقَ الفَسخِ، والقولُ قَولُ المنكِرِ. جزَمَ به

---

[١] «الفواكه العديدة» (٢٣٧/١).

[٢] «وقال: ولو إلى يد ولده أو زوجته لكن له اليمين على البائع. (مجموع عبد الرحمن» ليست في (ط).

[٣] سقطت: «وإن أجاب: لا يستحق على ما يدعيه من الرد: حلف على ذلك» من (ب).

[٤] انظر «شرح الزركشي» (٥٩٠/٣).

أنَّ المبيعَ المعيبَ(١) ليسَ المردودَ، إلَّا في خِيارِ شَرطٍ فقَولُ

صاحبُ «المغني» و«المحرر»، ولم يحكِيا خِلافًا، ولا فَصَّلا بينَ أن يكونَ المبيعُ في الذمَّةِ أو مُعيَّنًا؛ نظَرًا إلى أنَّه يدَّعي عَليه استحقاقَ الفَسخِ، والأصلُ عَدَمُه.

وذكَرَ الأصحابُ مِثلَ ذلكَ في مسائِلِ الصَّرفِ. وفرَّقَ السامريُّ في «فُروقِه» بينَ أن يكونَ المردُودُ بعَيبٍ وقَعَ العَقدُ عليه مُعيَّنًا، فيَكونَ القَولُ قَولَ البائِعِ، وبينَ أن يكونَ في الذمَّةِ، فيكونَ القولُ قَولَ المشتَري. واختارَه في «الرعاية الكبرى». ذكرَه عنه في «الإنصاف».

وهو مُقتَضَى قولِهم: «ويُقبَلُ قولُ قَابِضٍ في ثابِتٍ في الذمَّة» وهذا فيما إذا أنكَرَ المدَّعَى عَليه بالعَيبِ أنَّ مالَه كانَ مَعيبًا. أمَّا إن اعترَفَ بالعَيبِ، وفسَخَ صاحبُه، وأنكَرَ أن يكونَ هذا هو المعيَّنُ، فالقولُ لمن هو في يَدِه. صرَّح به في «المغني» في «التفليس». ذكره في «الإنصاف». (خطه).

(١) قوله: (أنَّ المبيعَ المعيبَ) وبخطِّه: أنَّ المبيعَ المَعيبَ المُعيَّنَ.

قوله: «أنَّ المبيعَ» أي: المعيَّنَ، بدليلِ ما يأتي: مِن قَبولِ قَولِ قَابِضٍ في ثابِتٍ في ذمَّةٍ. وكذا لو اعترَفَ بائِعٌ بعَيبِ ما باعَه، ثم أنكَرَ أنَّ المبيعَ هو المردودُ، فقَولُ مُشترٍ بيَمينِه. فتأمَّل.

فقَبولُ قَولِ بائِعٍ: إنَّ المبيعَ ليس المردودُ، مَشروطٌ بأمرين: أن يكونَ مُعيَّنًا، وأن لا يُقِرَّ بالعَيبِ، وكذا مُشترٍ في الثَّمَنِ. (ح ع ن)[١].

---

[١] «حاشية المنتهى» (٢/٣١٩).

مُشترٍ(١). وقَولُ قابِضٍ(٢) في ثَابِتٍ في ذمَّةٍ مِن ثَمَنٍ، وقَرضٍ، وسَلَمٍ، ونحوه، إن لم يَخرُجْ عن يَدِه. وقولُ مُشترٍ في عينِ ثمَنٍ مُعيَّنٍ بعَقدٍ.

ومن اشتَرى متاعًا، فوجَدَه خَيرًا مما اشتَرَى، فعَليه ردُّهُ إلى بائِعِه.

(السّادِسُ) مِن أقسَامِ الخِيارِ: (خِيَارٌ في البَيعِ بِتَخْبِيرِ الثّمَنِ، متى بَانَ) الثمنُ (أقَلَّ أو أكْثَرَ) مما أُخبِرَ به. (ويَثْبُتُ) في أنواعِه الأربعة:

(في التَّوْلِيَةِ) وهي البيعُ برأسِ المالِ.

(وَ) في (الشّرِكَةِ) وهي بيعُ بعضِه بقِسطِه مِن الثَّمَنِ. و: أَشرَكتُكَ، ينصرِفُ إلى نِصفِه(٣).

(وَ) في (المُرَابَحَةِ) وهي بيعُهُ بثَمَنِه وربحٍ مَعلُومٍ. وإن قالَ: على

---

(١) قوله: (إلَّا في خِيارِ شَرطٍ.. إلخ) وذلكَ لاتِّفَاقِهِمَا على استِحقَاقِ الفَسخِ، بخلافِ ما قَبلَهَا، فإنَّه مُنكِرٌ لاستِحقَاقِ الفَسخِ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وقولُ قابِضٍ) عبَّرَ بذلكَ ليَعُمَّ البائِعَ وغَيرَه.

وقال الشيخ حَسَن بنُ حُسين: إنما عبَّرَ بالقَابِضِ ليَشمَلَ البائِعَ، والمقرِضَ، والمُسلِمَ، والمؤجِّرَ، والمتلِفَ، ونحوَهم.

(٣) قوله: (يَنصَرِفُ إلى نِصفِه.. إلخ) انظُرْ هذا معَ ما قرَّرَه في الإقرارِ، مِن أنَّه لو أقرَّ أنَّ فُلانًا شَريكُهُ في كذا، كان[٢] مُجمَلًا، يُرجَعُ في تَفسيرِه إلى المُقِرِّ، ولم يَحمِلُوهُ على النِّصفِ ابتِداءً.

وقد يُفرَّقُ بينَ البَابَينِ: بأنَّه لمَّا كانَ الجزءُ المأخُوذُ مِن المُقرِّ بغَيرِ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦١).

[٢] سقطت: «كان» من (ب).

أن أربَحَ في كلِّ عَشَرَةٍ دِرهمًا، كُرِه(١).

عِوَضٍ، رُجِعَ في تفسيرِه إليه؛ لئلا يَلزَمَ مِنه الإجحَافُ عَليه، والمأخُوذُ هُنَا بالعِوَضِ فَلا فَوْتَ، فحُمِلَت الشركَةُ فيه على الأَصلِ فِيهَا. (م خ)[١].

[قال في «القواعد»: لو باعَ أحدُ الشّريكَين نِصفَ السِّلعَةِ المشتَرَكَةِ، هل يتنزَّلُ البيعُ على نِصفٍ مُشاعٍ، وإنما له نِصفُه وهو الرُّبعُ، أو على النِّصفِ الذي يخصُّهُ بملكِه؟ فيه وجهان. واختار القاضي: أنَّه يتنزَّلُ على النِّصفِ الذي يخصُّه كُلِّه. بخلافِ ما إذا قالَ له: أشركتُك في نِصفِه، وهو لا يملِكُ منه إلَّا النِّصفَ، فإنَّه يستحقُّ منه الرُّبعَ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ تقتَضي التَّساوي في المِلكِ، بخلافِ البيعِ. قال: والمنصوصُ في روايةِ ابنِ منصورٍ: أنه لا يَصحُّ بيعُ النِّصفِ، حتى يقولَ: نَصيبي. فإن أطلَقَ تَنزَّلَ على الرُّبُعِ. (خطه)][٢].

(١) قوله: (كُرِهَ) لأنَّه صارَ يُشبِهُ بيعَ العَشر بأحَدَ عَشَرَ، لا أنَّه مِنه حقيقَةً، وإلَّا لحرُمَ، ويُرشِدُ لذلِكَ قَولُ شارِحِ «المنتهى»[٣]: كأنه بَيعُ دَراهِمَ بدَراهِمَ. (خطه).

نقل أبو الصَّقر عن أحمدَ رحمه اللّٰه تعالى في «دَهْ يَازْدَه»: هو الرِّبَا. فعلَى هذَا يَكونُ محرَّمًا. وقال أحمدُ في روايةِ أحمدَ بنِ هاشِمٍ: كأنَّه بَيعُ دَراهِمَ بدَراهِمَ، فلا يَصِحُّ. (خطه).

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٢/٦٤٠).

[٢] ما بين المعكوفين ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «قول الشارح».

(وَ) في (المُواضعَةِ) وهي بيعُهُ برأسِ مالِه وخُسرَانٍ معلومٍ(١).

(ولا بُدَّ في جميعِها) أي: الصُّورِ الأربَعَةِ (مِن مَعرِفَةِ المُشتَرِي) والبائِعِ (رَأسَ المَالِ) لأنَّ ذلك شَرطٌ لصحَّةِ البيعِ. فإن فاتَ، لم يَصحَّ.

وما ذَكَرَه مِن ثبوتِ الخيارِ في الصُّوَرِ الأربَعَةِ تَبعَ فيه «المقنعَ»، وهو روايةٌ. والمذهَبُ: أنه مَتى بانَ رأسُ المالِ أقلَّ، حُطَّ الزَّائِدُ، ويُحَطُّ قِسطُه في مُرابَحَةٍ، وينقُصه في مواضَعَةٍ(٢). ولا خِيارَ

(١) قوله: (وخُسرَانٍ مَعلوم) ويُكرَهُ فيها ما يُكرَهُ فيمَا قَبلَهَا. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (والمذهَبُ.. إلَخ) مِثالُ ذلكَ؛ ما ذَكَرَه المحقِّقُ الشيخُ (ع ن): لو باعَ زيدٌ فَرَسًا مِن عَمرٍو بأربعينَ دينارًا تَولِيَةً مَثَلًا، فظَهَرَ أنَّ الثَّمَنَ ثَلاثون، فإنَّ في هَذه الصُّورَةِ تَسقُطُ العَشرَةُ ويَبقَى الثَّمَنُ.
ولو أشرَكَهُ فيها؛ بأنْ قالَ: أشرَكتُكَ في نِصفٍ بنصفِ ثَمَنِهَا، وهو عشرون في المثالِ، فإذا ظهرَ كَذِبُه في عَشرَةٍ، سقَطَ عن عَمرٍو خمسَةٌ.
ولو باعَهَا مُرابحَةً؛ كأنْ قالَ: بِعتُكَهَا برأسِ مالِهَا أربَعين، وزِيادَةِ أربعَةٍ، وظهرَ أنَّ الثَّمَنَ ثَلاثونَ، فإنَّه يَسقُطُ الزَّائِدُ، وهو عَشَرَةٌ، وقِسطُهُ مِن الرِّبحِ وهو دِينارٌ.
ولو باعَه بأربَعين ووَضيعَةِ دِينارٍ مِن كلِّ عَشرَةٍ، فلو كانَ صادِقًا لكانَ

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٢).

....

الثَّمَنُ سِتَّةٌ وثلاثين، فإذا تبيَّنَ أنَّ الثَّمَنَ ثلاثُونَ، فإنها تَسقُطُ العشرَةُ الزائدَةُ معَ بقاءِ الوَضيعَةِ على ما هِيَ عَليه، فتَسقُطُ مِن ستَّةٍ وثلاثينَ عَشرَةٌ، ويبقَى الثَّمنُ سِتَّةٌ وعِشرين.

هذا مُقتَضَى كلامِه هُنا- يعني: في «شرح المنتهى»- حيثُ فسَّرَ الضميرَ في «ينقُصُه في مُواضَعةٍ» بقوله: أي: الزائِدَ. وهذا داخِلٌ في عُمومِ قَولِهم أوَّلًا: «حُطَّ الزائدُ».

قال: والأقربُ: أن يكونَ الضميرُ المنصوبُ عائِدًا للقِسطِ من قولِهم: «ويُحَطُّ قِسطُهُ في مُرابحَةٍ»، ويكونُ المعنى على هذا: أنَّه يُحَطُّ مِن الوَضيعَةِ قدرُ الزائِدِ، ففي المثال: الزائدُ عَشَرَةُ دنانيرَ، يُقابِلُه من النَّقيصَةِ دِينارٌ، فيسقطُ من الوَضيعَةِ دِينَارٌ، ولا يَبقَى منها إلَّا[١] ثلاثَةٌ، وهي قَدرُ ما يخصُّ رأسَ المالِ الذي هو ثَلاثون، فيكونُ الثَّمَنُ سَبعَةً وعِشرينَ. هذا ما ظَهَرَ لي، فليحرَّر. انتهى[٢].

أقولُ: ويَظهرُ لي أنَّ ما ذَكرَهُ هو مَعنى كلامِه؛ لأنَّ قولَه: «وينقصُه» أي: الزائِدَ في مُواضَعَةٍ، وهو دينارٌ، تبقَى ثلاثَةٌ. وإليه يُرشِدُ قولُه: تَبَعًا له، أي: تبعًا لما حُطَّ. تأمَّل. (فيروز)[٣].

---

[١] سقطت: «إلا» من (ط).

[٢] انظر «حاشية المنتهى» (٢/٣٢٣).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٢).

للمُشتَرِي. ولا تُقبَلُ دَعوَى بائِعٍ غَلَطًا(١) في رأسِ المالِ(٢) بلا بَيِّنَةٍ.

(وإن اشْتَرى) السِّلعَةَ (بثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ، أو) اشتَرى (مِمّنْ لا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ له) كأبيهِ، وابنِه، وزوجَتِه (أو) اشتَرى شَيئًا (بأكْثَرَ مِن ثَمَنِهِ حيلَةً) أو مُحَابَاةً(٣)، ....

(١) قوله: (ولا تُقبَلُ دَعوَى بائِعٍ غَلَطًا.. إلخ) وعنه: تُقبَلُ مطلقًا بيَمينِه. وعنه: يُقبَلُ قولُه إن كانَ مَعروفًا بالصِّدقِ، وإلَّا فلا. (إنصاف). قال في «الإقناع»: وهو أظهَرُ.

[وفي «المنتهى»[١]: فلو ادَّعَى عِلمَ مُشتَرٍ، لم يحلِف.

قال في «حاشيته»: واختار في «المغني» و«الشرح»: أنَّ عليه اليَمينَ أنَّه لا يَعلَمُ ذلكَ. وجزَمَ به في «الكافي»، وصوَّبه في «الإنصاف»][٢].

(تنبيه) الظاهِرُ: أنَّ الغَلَطَ عامٌّ: النسيانَ والسَّهوَ. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (ولا تُقبلُ دَعوَى بائِعٍ غَلطًا في رأسِ المالِ) أي: في إخبارِ برأسِ مالٍ؛ كأن قال: اشتَريتُهُ بعَشَرَةٍ، ثم قالَ: غَلِطتُ، بل اشتَريتُه بخَمسَةَ عشَرَ[٤].

(٣) قوله: (أو محاباةً) الظاهِرُ: أنها غَيرُ الحِيلَةِ؛ لعَطفِه لها بـ«أو».

[١] في (ط): «قوله: ولا تُقبَلُ دَعوَى بائعٍ غَلَطًا .. إلخ. وفي المنتهى» وانظر «المنتهى» (٢/٣٢٥).

[٢] ما بين المعكوفين ليس في (أ).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٣).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

أو لرَغبةٍ تخصُّه، أو مَوسِمٍ فاتَ(١) (أو باعَ بعضَ الصَّفْقَةِ بِقسْطِهَا مِنَ الثَّمَنِ(٢)) الذي اشتراهَا به (ولَمْ يُبيِّن ذلك) للمُشتَري (في تخبِيرِه

فالحيلَةُ: أن يَشتَريهَا مِن إنسانٍ بأكثَرَ مِن ثمنِهَا صُورَةً؛ ليُخبِرَ بذلك.
والمحابَاةُ: أن يَشترِيَها مِن نحوِ غُلامِه الحرِّ. وفي «الإقناع»: وشِراؤهُ مِن نحوِ غُلامِه الحُرِّ تمثيلٌ للحِيلَةِ مُقتَصِرًا عليه، وهو صحيحٌ؛ لأنَّه إذا كانَ قَصدُهُ في المحابَاةِ لأجلِ الإخبَارِ كانَ حِيلةً، فلا إشكال.
وإنَّما انتَهجتُ سَبيلَ التَّفريقِ، لعَطفِه المحابَاةَ بـ«أو»، المقتضيةِ ذلكَ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (أو لرَغبَةٍ تخصُّهُ، أو مَوسِمٍ فَاتَ) كأنْ يَشتَري دارًا بجوارِهِ، أو أمَةً لرَضَاعِ ولَدِه، وكأنْ يَشتَرِيَ سِلعَةً قُربَ العِيدِ فبَقيَت عِندَهُ. (فيروز)[٢].

(تتمة): لو رَخصَت السِّلعَةُ عن قَدرِ ما اشتَراهَا به، لم يَلزَمْه الإخبارُ بذلكَ، على الصحيحِ مِن المذهَبِ. قاله في «الإنصاف». (ح م ص)[٣].

(٢) قوله: (أو باعَ بعضَ الصَّفقَةِ بقِسطِهَا مِن الثَّمَنِ.. إلخ) أي: كزَوجَيْ خُفٍّ، ومِصرَاعَي بابٍ؛ كأنْ يَبيعَ أحدَ زَوجَي الخُفِّ بخَمسَةٍ تَوليَةً، ويَقول: إنه عليَّ بخَمسَةٍ، وقد اشتَرى الخفَّين صفقَةً واحدةً؛ لأنَّ لهما

---

[١] «وإنَّما انتَهجتُ سَبيلَ التَّفريقِ، لعَطفِه المحابَاةَ بـ«أو»، المقتضيةِ ذلكَ. فيروز» ليست في (أ)، (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٤).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٤).
[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٦٧).

بالثَّمَنِ، فلِمُشترِ الخِيارُ بين الإمْسَاكِ والرّدِّ) كالتَّدليسِ.

والمذهبُ فيمَا إذا بانَ الثَّمَنُ(١) مؤجَّلًا: أنَّه يؤجَّلُ على المشتَري ولا خِيارَ؛ لزوالِ الضَّرَر، كما في «الإقناع»، و«المنتهى».

(وما يُزَادُ في ثَمَنٍ، أو يُحَطُّ مِنْهُ) أي: من الثَّمَنِ (في مُدَّةِ خِيَار) مجلسٍ أو شَرطٍ (أو يُؤخَذُ أرْشًا لعَيْبٍ، أو) لـ(جِنَايةٍ عَليهِ) أي: على المبيع، ولو بعدَ لزُومِ البَيعِ (يُلْحَقُ بِرأسِ مالِهِ، و) يجبُ أن (يُخْبِرَ بِهِ(٢)) كأصلِه. وكذا ما يُزادُ في مَبيعٍ، أو أجَلٍ، أو خِيارٍ، أو يُنقَصُ مِنه في مُدَّةِ خِيارٍ، فيُلحَقُ بعَقدٍ.

(وإن كَان ذلك) أي: ما ذُكِرَ من زِيادَةٍ أو حَطٍّ (بعدَ لُزُومِ البيعِ)

قيمَةً في حالِ اجتماعِهِمَا، وقيمةً في حالِ افتراقِهما[١].

(١) قوله: (**المذهبُ فيمَا إذا بانَ.. إلخ**) قال الشيخ (ع ن): فإنْ لم يَعلَم مُشترٍ بذلك إلَّا بعدَ مُضيِّ الأجَلِ، فهل يأخُذُ الثَّمَنَ مِن البائِعِ، ويُؤجِّلُ عليه مقدارَ الأَجَلِ، أم لا؟. انتهى.
أقولُ: مُقتَضى ما ذَكروهُ في الشُّفعَةِ: أنه يكونُ[٢] كالحالِّ، وقد يُقالُ بالفَرقِ، فتأمَّل. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**ويجبُ أن يُخبِرَ به.. إلخ**) فإن لم يُخبِر به، لم يصحَّ البيعُ[٤].

---

[١] التعليق ليس في (أ).
[٢] سقطت: «يكون» من (أ).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٤).
[٤] التعليق ليس في (ب)، (ط).

بفواتِ الخِيارَين (لم يُلحَقْ بِه) أي: بالعَقدِ، فلا يَلزَمُ أن يخبِرَ بِه. لا إن جَنَى المبيعُ ففَدَاهُ المشتَرِي(١)؛ لأنه لم يَزِدْ به المبيعُ ذاتًا ولا قِيمَةً.

(وإن أخْبَرَ بالحَالِ) بأن يقولَ: اشتَرَيتُه بكَذَا، أو زِدتُه، أو نَقصتُه كذا، ونحوه (فَحَسَنٌ) لأنَّه أبلغُ في الصِّدقِ.

ولا يلزمُ الإخبارُ بأخذِ نماءٍ، واستخدَامٍ، ووَطءٍ، إن لم يُنقِصْهُ(٢).

وإن اشتَرَى شيئًا بعَشَرَةٍ مَثلًا، وعَمِلَ فيه صَنعَةً، أو دَفعَ أُجرةَ كَيلِه، أو مخزَنِه، أَخبَرَ بالحَالِ. ولا يجوزُ أن يجمَعَ ذلك، ويَقولَ: تحَصَّلَ عَليَّ بكذا.

وما باعَه اثنانِ مُرابحَةً، فثَمَنُه بحَسَبِ مِلكَيهِمَا(٣)، لا على رأسِ مالَيهِمَا.

---

(١) قوله: (**لا إن جَنى المبيعُ.. إلخ**) أي: كأنْ جَنى المبيعُ جِنايَةً تُوجِبُ قَوَدًا، أو مالًا[١].

(٢) قوله: (**إن لم يَنقُصْهُ**) فإن نقصَه كوَطءِ بِكرٍ، لزِمَه الإخبارُ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**بحسَبِ مِلكَيهِمَا.. إلخ**) يعني[٣]: إذا اشتَرَى رجلٌ[٤] نِصفَ سِلعَةٍ بعَشَرةٍ، واشتَرَى آخرُ نِصفَهَا بعِشرين، ثم باعَاهَا مُساوَمَةً بثَمَنٍ

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٥).

[٣] في (أ): «فائدة: قال في المغني».

[٤] في (ط): «واحد».

(السّابعُ) من أقسامِ الخِيارِ: (خِيَارٌ) يثبُتُ (لاختلافِ المُتَبَايِعَينِ) في الجُملَةِ(١).

(فإذا اخْتَلفَا) هُمَا، أو ورَثَتهما، أو أحدُهُما وورَثَةُ الآخَرِ (في قَدْرِ الثَّمَنِ(٢)) بأنْ قالَ بائعٌ: بِعتُكَه بمائَةٍ. وقال مُشترٍ: بثَمانينَ. ولا بيِّنَةَ لهما، أو تَعارَضَت بيِّنَتَاهُما (تَحالَفَا) ولو كانَتِ السِّلعَةُ تالِفَةً(٣)

واحدٍ، فهو بَينَهُما نِصفَان. لا نعلَمُ فيه خِلافًا؛ لأنَّ الثَّمَنَ عِوضٌ عنها، فيكونُ بينَهُما على حَسَبِ مِلكَيهِمَا فيها. وإن باعَاهُ مُرابحَةً، أو مواضَعَةً، أو تَوليَةً، فكذلِكَ. نص عليه أحمد، رحمه الله تعالى. (مغنى)[١].

قال الخلوتي[٢]: لأنَّ العقدَ وقَعَ على عَينِ السِّلعَةِ مِن غَيرِ نَظرٍ إلى كيفيَّةِ الشِّراءِ الأوَّلِ، ولا إلى تَفاوتِ الثَّمَنَين.

(١) قوله: (**في الجُملَةِ.. إلخ**) يعني: في قدر الثمن، أو جنسه، أو عينه، كما في «حاشية المنتهى». (ع ن)[٣].

(٢) قوله: (**في قَدرِ الثَّمَن**) كما لو باعَه ثَوبًا مَثَلًا، فادَّعَى البائِعُ أنَّه بعَشَرَةٍ، وادَّعَى المشتَري أنَّه بأقلَّ.

(٣) قوله: (**ولو كانَت السِّلعَةُ تالِفَةً**) خِلافًا لكَثيرٍ[٤].

---

[١] «المغني» (٦/٢٧٧).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٢/٦٤٥)، والنقل عنه ليس في (أ)، والتعليق كله ليس في (ب).

[٣] حاشية المنتهى» (٢/٣٢٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

[٤] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٦).

(فيحْلِفُ بَائِعٌ أوّلًا: مَا بِعْتُهُ بكَذَا، وإنّمَا بِعْتهُ بكَذا. ثُمّ يَحْلِفُ المُشتَرِي[(١)]: ما اشتَرَيتُهُ بكَذا، وإنّما اشتَرَيْتُهُ بكذَا) وإنما بُدئَ بالنَّفي؛ لأنَّه الأصلُ في اليَمينِ[(٢)]. (ولِكُلٍّ) مِن المتبايعَينِ بعدَ التحالُفِ (الفَسْخُ إذا لَمْ يَرضَ أحَدُهُما بقولِ الآخَرِ) وكذا إجارَةٌ. وإنْ رَضِيَ أحدُهُما بقولِ الآخَرِ، أو حَلَفَ أحدُهُما ونَكَلَ الآخَرُ، أُقِرَّ العَقدُ.

(فإن كانتْ السّلْعَةُ) التي فُسِخَ البيعُ فيها بعدَ التَّحالُفِ (تَالِفَةً، رَجَعَا إلى قِيْمَةِ مِثْلِها) ويقبل قول المشتري فيها؛ لأنه غارم. وفي قَدرِ المبيعِ[(٣)] (فإن اختلَفَا في صِفَتِها) أي: صِفَةِ السِّلعَةِ التالِفَةِ؛ بأنْ قالَ البائِعُ: كانَ العبدُ كاتبًا. وأنكَره المشتَري (فقولُ مُشْتَرٍ) لأنَّه غارمٌ.

---

(١) قولُ الماتِنِ: (**ثم يحلِفُ المشتَري**) فيه دَلالَةٌ على أنَّ ذلك واجبٌ[١]. وصرَّح به شيخُ مشايخنا. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**وإنما بُدئَ بالنَّفي.. إلخ**) قال شيخُ مشايخنا: ظاهرُ إطلاقِهم يَقتَضِي وجوبَ ذلك، وأنَّه لو قُدِّمَ الإثباتُ على النَّفي، لم يُعتَدَّ به. انتهى. وهو ظاهِرٌ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**وفي قَدرِ المبيعِ**) كأنْ قالَ البائِعُ: هو قَفيزَان. وقال المشتَري: بل قَفيزٌ[٤].

---

[١] سقطت: «واجب» من (ط).

[٢] سقطت: «فيروز» من (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٦).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٦).

[٤] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٦).

وإذا تحالَفَا في الإجارَةِ، وفُسِخَت بعدَ فراغِ المدَّةِ، فأُجرَةُ المِثْلِ. وفي أثنائِها، بالقِسطِ (وإذا فُسِخَ العقدُ) بعد التحالف (انْفَسَخَ ظاهِرًا وباطِنًا(١)) في حقِّ كُلٍّ مِنهُمَا، كالرّدِّ بالعَيبِ.

(وإن اخْتَلَفَا في أجَلٍ) بأنْ يقولَ المشتَري: اشتَريتُه بكذا مُؤجَّلًا.

---

(١) قوله: (**ظاهِرًا وباطِنًا**) قال الشيخ (ع ن): وفائِدَةُ ذلكَ: أنّه لو تبيَّن لأحدِهِمَا بعدَ الفَسخِ صِدقُ صَاحِبِه، لم يَلزَمه إعلامُه، ولا استِحلالُه. انتهى.

قلتُ: في ذلك نَظَرٌ؛ لأنَّ المذهَبَ أنَّ العقدَ يَنفَسِخُ بالفَسخِ ظاهِرًا وباطِنًا، حتى في حقِّ الكاذِبِ الظالم. (خطه).

قوله: «ظاهرًا وباطنًا» أي: في حقِّ كُلٍّ مِنهُمَا، فيُباحُ للبائِعِ جميعُ التصرُّفِ في المبيعِ، وكذا المشتَري في الثَّمَنِ إن كانَ ظالمًا.

قال في «الإنصاف»: الصحيحُ من المذهَبِ: أنَّ العقدَ يَنفَسِخُ ظاهِرًا وباطِنًا مُطلقًا. واختارَ أبو الخطَّابِ: إن كان البائِعُ ظالمًا، انفسَخَ في حقِّه ظاهِرًا، وإن كانَ المشتَري ظالمًا، انفسَخَ ظاهِرًا وباطِنًا.. قال: واختيارُ المصنِّفِ قولٌ ثالِثٌ. وهو: أنَّه إن فَسَخَ المظلومُ مِنهُمَا، انفسَخَ ظاهِرًا[١] وباطِنًا. وإن فَسَخَ الظالِمُ، لم يَنفَسِخ في حقِّه باطِنًا، وعليه إثمُ الغَاصِبِ. انتهى ملخَّصًا (خطه)[٢].

---

[١] سقطت: «وإن كان المشتري ظالمًا: انفسخ ظاهرًا وباطنًا .. قال: واختيار المصنف قولٌ ثالِثٌ. وهو: أنه إن فسخ المظلوم منهما انفسخ ظاهرًا» من (ب).

[٢] انظر «الإنصاف» (١١/٤٧٦).

وأنكره البائع (أو) اختلَفَا في (شَرْطٍ) صحيحٍ أو فاسِدٍ، كرَهنٍ، أو ضَمينٍ، أو قَدرِهما (فَقَوْلُ مَن يَنْفِيه) بيَمينِه؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه(١)

(وإن اخْتَلَفَا في عَيْنِ المَبيعِ) كـ: بعتَني هذا العبدَ. قال: بل هذه الجاريَةَ (تَحالَفَا(٢)، وَبَطَلَ) أي: فُسِخَ (البَيْعُ) كما لو اختَلَفَا في الثَّمَنِ. وعنه: القولُ قَولُ بائعٍ بيَمينِه؛ لأنَّه كالغَارِمِ(٣). وهي المذهبُ. وجزمَ بها في «الإقناع»، و«المنتهى»، وغيرِهما. وكذا لو اختَلَفَا في قَدرِ المبيعِ.

وإن سَمَّيَا نَقدًا، واختَلَفَا في صِفَتِه، أُخِذَ نقدُ البلَدِ(٤)، ثم غَالِبُهُ

---

(١) (**فائدة**): قال ابنُ قُندُسٍ[١]: قال في «الإرشاد»: إذا قالَ البائعُ: بِعتُكَ بنَقدٍ. وقال المشتَري: بنَسيئَةٍ. فالقولُ قَولُ البائِعِ، فإن أقامَ كُلُّ واحدٍ بيِّنَةً، فالبيِّنَةُ بيِّنَةُ البائِعِ.

(٢) قوله: (**تحالَفا**) اختارَه القاضي، وصحَّحه ابنُ عقيل. قال الشارح: وهذا أقيَسُ وأولى، إن شاء اللَّه. وهو قولُ الشافعيِّ. (خطه).

(٣) قوله: (**لأنَّه كالغَارِمِ**) لاتِّفاقِهِمَا على وجوبِ الثَّمَنِ، واختِلافِهِمَا في التَّعيينِ. (خطه)[٢].

(٤) قوله: (**أُخِذَ نقدُ البَلَدِ**) أي: إذا لم يَكُن فيه إلَّا نقدٌ واحدٌ، وادَّعَاه أحدُهُما، فيُقضَى له به؛ عمَلًا بالعُرفِ. ولعلَّ عُذرَهُ في عَدمِ التقييدِ بذلك وضوحُه.

---

[١] «حاشية الفروع» (٦/ ٢٧٠).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ط).

رَوَاجًا، ثم الوَسَطُ إن استَوَت(١).

(وإن أَبى كُلٌّ مِنهُما تَسلِيمَ ما بِيَدِه(٢)) مِن المبيعِ والثَّمَنِ (حتَّى يَقْبِضَ العِوَضَ) بأنْ قال البائِعُ: لا أُسلِّمُ المبيعَ حتى أَقبِضَ الثَّمنَ. وقال

(**تتمة**): ذَكَرَ ابنُ نَصرِ اللَّه في «حاشيةِ الفروعِ»: أنه لو ادَّعَيا غيرَ الغَالِبِ أو الوَسَطِ، تعيَّنَ التَّحالُف، ولم يَذكُرْه الأصحَابُ. (فيروز)[١].

وقال في «الفروع»: وإن كانَ في البَلَدِ نقودٌ، أُخِذَ الغَالِبُ. وعنه: الوسَطُ. اختارَه أبو الخطَّابِ. وعنه: الأقَلُّ. وقال القاضي وغيرُه: يتحَالَفان. (خطه).

(١) (**فائدة**): لم يتعرَّض لما إذا اختَلَفَا في عَينِ الثَّمَنِ أو جِنسِه. ويَنبَغي أن يكونَ كالاختِلافِ في قَدرِه، فيتحَالَفان، ويُفسَخُ. (ح م ص)[٢].

(**فائدة**): وإذا اشتَرَى ما يَنضَبِطُ بالصِّفَةِ، ثم ادَّعَى المشتَري أنَّه دُونَ ما وُصِفَ له، وأنكَرَ البائِعُ، فقَولُ مُشتَرٍ بيَمينه.

(٢) قوله: (**وإنْ أبى .. إلخ**) ومذهَبُ أبي حَنيفَةَ ومالِك: يُجبَرُ المشتَري أوَّلًا على تَسليمِ الثَّمَنِ في المسألَتَين. واختارَ الموفَّقُ: أن له حَبسَه على ثَمَنِه، إن لم يَكُن عَينًا، حالًّا كان أو مؤجَّلًا.

وعن أحمدَ ما يدلُّ على أنَّ البائِعَ يجبَرُ على تَسليمِ المبيعِ على الإطلاقِ. (خطه)

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٧).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٦٩).

المشتَري: لا أُسلِّمُ الثَّمنَ حتى أستَلِمَ المبيعَ (والثَّمنُ عَيْنٌ) أي: مُعَيَّنٌ (نُصِبَ عَدْلٌ) أي: نَصَبَه الحاكِمُ (يَقْبِضُ منهُمَا) المبيعَ والثَّمَنَ (ويُسَلِّمُ المبِيْعَ) للمُشتَري (ثُمّ الثّمَنَ) للبائِعِ؛ لجريَانِ عادَةِ الناس بذلك(١).

(وإنْ كانَ) الثَّمَنُ (دَيْنًا حالًّا، أُجبِرَ بائِعٌ) على تَسليمِ المبيعِ؛ لتعلُّقِ حقِّ المشتَري بعَينِه (ثُمَّ) أُجبِرَ (مُشْتَرٍ إن كان الثّمَنُ في المَجْلِسِ) لوجوبِ دَفعِه عليه فَورًا؛ لتمكُّنِه منه(٢).

(وإن كَانَ) دَينًا (غَائِبًا فِي البَلَدِ) أو فيمَا دُونَ مَسافةِ القَصرِ (حُجِرَ عليهِ) أي: على المشتَري (في المبيْعِ، وبَقيَّةِ مَالِه، حتَّى يُحْضِرَهُ) خوفًا مِن أن يتصرَّفَ في مالِه تَصرُّفًا يَضرُّ بالبَائِعِ. (وإن كانَ) المالُ (غائبًا بَعِيْدًا) مَسافَةَ القَصرِ، أو غيَّبه بمسافَةِ القَصرِ (عنها) أي: عن

---

(١) قوله: (لجرَيَانِ عادَةِ النَّاسِ بذلك) أي: بتَسليمِ المثمَنِ للمُشتَري، ثم الثَّمَنِ للبائع[١]، وظاهِرُ ذلك: اللُّزُومُ. (فيروز)[٢].

(٢) قال ابن القيم في «الإغاثة»: والصحيحُ: أنَّ البائِعَ يملِكُ حَبسَ السِّلعَةِ على الثَّمَنِ حتى يَقبِضَهُ. وعلى هذا: لو دَفَعَ الثَّمَنَ إلَّا دِرهمًا، فله حَبسُ المبيعِ كُلِّه على باقِي الثَّمَنِ، كما نَقولُ في الرَّهْنِ. (م ق ر).

---

[١] في (ط): «للبالغ».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

البلَدِ (والمشتَرِي مُعْسِرٌ(١)) يعني: أو ظهَرَ أنَّ المشتَرِي مُعسِرٌ (فلِلبَائعِ الفَسْخُ) لتعذُّرِ الثَّمَنِ عليه، كما لو كانَ المشتَرِي مُفلِسًا، وكذا مؤجِّرٌ بنَقدٍ حالٍّ(٢).

---

(١) ومفهوم قوله: «والمشتري معسر»: أنه لو كانَ مُوسِرًا مُمَاطِلًا ليسَ له الفَسخُ. قُلتُ: وهو المذهَبُ، وعليه الأصحابُ، إلَّا الشيخَ تقيَّ الدين، فإنه قال: له الفَسخُ. قُلتُ: وهو الصَّوابُ.
قال (م ص): خصوصًا في زمَنِنَا هذا[١].

(٢) قال في «الإقناع»: وإن كانَ المشتَرِي مُوسِرًا مماطِلًا بالثَّمَنِ، فليسَ للبائِعِ الفَسخُ. وقال الشيخُ: له- أي: للبائع- الفَسخُ إذا كان المشتَرِي مماطِلًا؛ دفعًا لضَرَرِ المخاصَمَةِ. قال في «الإنصاف»: وهو الصوابُ. خُصوصًا في زمنِنَا هذا.
وكلُّ مَوضِعٍ قُلنَا: له الفَسخُ في البَيعِ، فإنَّه يفسَخُ بغيرِ حُكمِ حاكِمٍ.
وكلُّ موضِعٍ قُلنَا: يحجَرُ عَليه، فذلك إلى الحاكِمِ؛ لأنَّه يحتاجُ إلى نظرٍ واجتِهادٍ. وكذا حُكمُ مُؤجرٍ بنَقدٍ حالٍّ، على ما يأتي تفصيلُه. انتهى[٢].
قال في «الإنصاف»: وظاهِرُ قوله: «والمشتري مُعسِر»: أنه سواءٌ كانَ مُعسِرًا به كُلِّه، أو ببَعضِه. وهو أحدُ الوَجهين. قلتُ: وهو الصَّوابُ. (ح ش منتهى)[٣].

---

[١] التعليق ليس في (ب)، (ط).
[٢] انظر «كشاف القناع» (٧/ ٤٩٠).
[٣] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).

(ويثبُتُ الخِيارُ للخُلْفِ في الصِّفَةِ(١)) إذا باعَه شَيئًا مَوصُوفًا (ولتَغَيُّرِ ما تَقدَّمَت رُؤيَتُهُ) العقدَ(٢). وبذلك تمَّت أقسامُ الخيارِ ثمانِيَةً(٣).

---

(١) قوله: (للخُلفِ في الصِّفَة) صادِقٌ بأربَعِ صُوَرٍ: إمَّا بأنْ اتَّفقا على اشتِراطِ صِفَةٍ وتخلَّفت، أو يدَّعي المشتَري اشتِرَاطَ صِفَةٍ ويخالِفُه البائعُ في ذلك؛ بأنْ يقولَ: وقَعَ البيعُ بغَيرِ شَرطٍ بالكُلِّيَّةِ، أو بشَرطِ عَدَمِ تلك الصِّفَةِ، أو بشَرط غَيرِها. (م خ)[١].

(٢) قوله: (لتغيُّرِ ما تقدَّمَت رُؤيتُه العَقدَ) إذا اشتَرَاه بعدَ تَقدُّمِ رُؤيَةٍ لا يتغيَّر المبيعُ فيها تَغيُّرًا ظاهِرًا، ثم ادَّعى المشتَري أنَّه قد تغيَّر، وأنكَرَ البائعُ، فقولُ مُشتَرٍ بيَمينِه. وإن تَلِفَ المبيعُ في صُورَةِ الصِّفَةِ وتقدُّمِ الرؤيَةِ، فمِن ضمَانِ البائِعِ. (تقرير).

(٣) قوله: (وبذلِكَ تمَّت أقسامُ الخِيارِ ثمانِيَةً) قال مرعي: ويتَّجِه: أن يُزادَ: التاسِعُ: خِيارٌ يَثبُتُ لفَقدِ شَرطٍ صحيحٍ أو فاسِدٍ، على ما مَرَّ؛ لفَواتِ غَرَضِ مَن ظَنَّ دُخولَ ما لم يَدخُلُ في شِراءٍ، أو عَدَمِه في بَيعٍ، وظُهورِ عُسْرِ مُشتَرٍ، ولو ببَعضِ الثَّمَنِ، هرَبَ أو لا، أو حُجِرَ عليه لفَلَسٍ، أو غَيَّبَ مالَه ببَعيدٍ. (فيروز)[٢].

❁ ❁ ❁

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٢/٦٤٩)، والتعليق ليس في (أ).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٦٩).

(فَصْلٌ)
في التصرُّفِ في المبيِعِ قَبلَ قَبضِه، وما يحصُلُ به قَبضُه

(ومَنْ اشتَرى مَكيلًا ونحوَهُ) وهو الموزونُ، والمعدُودُ، والمذرُوعُ (صَحَّ) البيعُ (ولزِمَ بالعَقْدِ) حيثُ لا خِيارَ (ولم يَصِحَّ تَصرفُهُ فيه) ببيعٍ، أو هِبَةٍ، أو إجارَةٍ، أو رَهنٍ، أو حَوالَةٍ⁽¹⁾ (حَتَّى يَقْبِضَهُ⁽²⁾) لقوله

فصلٌ
في التَّصرُّفِ في المبيعِ قَبلَ قَبضِه

(١) قوله: (**أو حوالَةٍ**) قال الشارحُ في «شرح المنتهى»: تنبيه: معنى الحوالَةِ عَليه هُنَا[١]: تَوكيلُ الغَريمِ في قَبضِهِ لنَفسِه- أي: عليه- نظيرَ ما لَهُ؛ لأنَّه ليسَ في الذمَّةِ. زاد في «الإقناع»: «ولا الحوالَةِ به». وفيه نَظرٌ. انتهى[٢].

وقيَّدَ مَرعيّ ذلك بما إذا[٣] كان في الذمَّةِ. (فيروز)[٤].

(٢) (**فائدة**): قال ابنُ عطوةَ: ذكرَ الأصحابُ أنَّ مَن اشتَرَى مَكيلًا أو مَوزونًا لم يَصحَّ له التصرُّفُ فيه قَبلَ كَيلِه أو وَزنِه مُطلقًا. قال ابنُ نصرِ اللَّه في «حاشيته»: حتى يأكُلَ.

---

[١] سقطت: «هنا» من (ب).
[٢] انظر «دقائق أولي النهى» (٣/ ٢٣١).
[٣] سقطت: «إذا» من (ط).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٧٠).

عليه السلام: «مَن ابتاعَ طعامًا فلا يَبِعْهُ حتى يستَوفيَه». متفق عليه[١].

ويصحُّ عِتقُه(١)، وجَعلُه مَهرًا وعِوَضَ خُلعٍ، ووصيَّةٌ به.

وإن اشتَرَى المكيلَ ونحوَه جِزَافًا(٢)، صحَّ التصرُّفُ فيه قبلَ قَبضِه؛ لقول ابن عمر رضي اللَّه عنهما: مضَت السنَّةُ أنَّ ما أدرَكَته الصَّفقَةُ حَيًّا مجمُوعًا، فهو مِن مالِ المشتَري[٢].

(وإن تَلِفَ) المبيعُ بكيلٍ ونحوِه، أو بعضُه (قبلَ) قَبضِه (فَمِنْ

وأجازَ شيخُنا العسكريُّ الأكلَ فقَط؛ لأنه ليسَ بتصرُّفٍ. فطلبتُ منه الدليلَ على ذلك، فلَم يُقِمْهُ. (م ق ر).

(١) قوله: (**ويَصحُّ عِتقُه.. إلخ**) أمَّا العِتقُ؛ فلِقُوَّتِه وسِرَايَتِه. وأمَّا ما بعدَه؛ فلاغتِفَارِ الغَرَرِ فيه. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**جِزَافًا**) بكسرِ الجيمِ، وفَتحِها. (مطلع)[٤].

وعنه: لا يجوزُ التصرُّفُ فيه قَبلَ قَبضِه ولو اشتُرِيَ جِزافًا. واختارَه الشيخ تقي الدين.

---

[١] أخرجه البخاري (٢١٢٦)، ومسلم (١٥٢٦) من حديث ابن عمر.

[٢] أخرجه البخاري قبل حديث (٢١٣٨) تعليقًا بصيغة الجزم، ووصله الطحاوي في شرح المعاني ٤/ ١٦، والدارقطني ٣/ ٥٤. وليس عندهم: «مضت السنة». وعندهم: «المبتاع» بدل: «المشتري». والمعنى واحد. وصححه الألباني في الإرواء (١٣٢٥).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٧٠).

[٤] «المطلع» ص (٢٤٠).

ضمانِ البائِعِ) وكذا لو تعيَّبَ[(١)] قبلَ قَبضِه.

(وإن تَلِفَ) المبيعُ المذكورُ (بآفَةٍ سَماويّةٍ) لا صُنعَ لآدميٍّ فيها (بطَل) أي: انفَسَخَ[(٢)] (البَيْعُ). وإنْ بَقِيَ البَعضُ، خُيِّرَ المشتَري في أخذِه بقِسطِه مِن الثَّمَنِ.

(وإن أتْلَفَهُ) أي: المبيعَ بِكَيلٍ أو نحوِه (آدَمِيٌّ) سَواءٌ كان هو البائِعَ أو أجنبيًّا (خُيِّرَ مُشْتَرٍ بينَ فسْخِ) البيعِ ويَرجِعُ على بائِعٍ بما أَخَذَ مِن ثَمَنِه (و) بينَ (إمْضَاءٍ ومُطالبَةِ مُتْلِفِهِ ببَدَلِهِ) أي: بمِثلِه إن كانَ مِثليًّا، أو قِيمَتِه إن كانَ مُتقوَّمًا.

وإن تَلِفَ بفعِلِ مُشترٍ، فلا خيارَ له؛ لأنَّ إتلافَه كقَبضِه.

(وما عَدَاهُ[(٣)]) أي: عدا ما اشتُرِيَ بكيلٍ أو وَزنٍ، أو عَدٍّ أو ذَرعٍ،

---

(١) قوله: (**وكذا لو تَعيَّبَ**) أي: فإنَّه من ضَمان البائِعِ. وعِبارَةُ الماتِنِ فيمَا هُنَا غَيرُ جَيِّدَةٍ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**أي: انفَسَخَ**) فسَّرَه بذلك لما أنَّ[٢] البُطلانَ لا يكونُ إلَّا فيما إذا اختلَّ شيءٌ من أركانِه أو شُروطِه. وهُنا ليسَ كذلِكَ، ففي قولِه: «بطَلَ» فيه تَسامُحٌ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**وما عداه.. إلخ**) هذا مِن المفردَاتِ. وذكَرَ أبو الخطابِ رِوايَةً عن أحمدَ: أنَّه لا يجوزُ للمشتَري التصرُّفُ فيه، ولو ضَمِنَه. اختارها

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧١).

[٢] في (ب): «لأن».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧١).

كالعَبدِ والدَّارِ (يجُوزُ تَصَرّفُ المُشْتَرِي فيه قبلَ قَبضِهِ(١))؛ لقولِ ابن عمرَ: كُنَّا نبيعُ الإبلَ بالبَقيعِ(٢) بالدَّراهِمَ، فنأخُذُ عنها الدَّنانيرَ، وبالعَكسِ، فسألنَا رسولَ اللَّه ﷺ؟ فقال: «لا بأسَ أن تُؤخَذَ بسعرِ يَومِها، ما لم يتفرَّقَا وبينَهُما شيءٌ(٣)». ....

الشيخ تقي الدين، وجعَلَها طريقَةَ الخِرَقيِّ.

ومذهبُ أبي حنيفَةَ والشافعيِّ: لا يجوزُ التصرُّفُ فيه قبلَ قَبضِه، وهو قولُ أكثَرِ العُلماء. (خطه)[١].

(١) قوله: (**قبلَ قَبضِهِ؛ لقولِ ابن عمرَ: كُنَّا نبيعُ .. إلخ**) الدليلُ لا يُطابِقُ المدَّعَى؛ لعَدَمِ تلازُمِ الضَّمَانِ، وجَوازِ التصرُّفِ، بدليلِ ما في الصحيح[٢] عن ابن عمر أنه قالَ: كانَ النَّاسُ يُضرَبُونَ على عهدِ رسولِ اللَّه ﷺ إذا اشتَروا الطعامَ جِزَافًا أن يَبيعُوهُ حتى يَحوزُوهُ إلى رِحالِهِم. ولأنَّه يجوزُ التصرُّفُ في الثمرَةِ على الشَّجَرِ وهي من ضَمانِ البائعِ، فلا تَلازُم. اختاره شيخ الإسلام. وهو معنَى ما قرَّرَه مِن عدمِ تلازُمِ الضَّمانِ والتصرُّفِ. أملاه الشيخ عبد الرحمن، عفا اللَّه عنه[٣].

(٢) قوله: (**بالبقيع**) قال الخطابي: صوابُه: «النقيعُ» وخَطَّأَ مَن رَواهُ بالبَاء.

(٣) قوله: (**وبينهما شيء**) قال: مُلَّا علي قاريْ في «شرح المشكاة»: أي: مِن عَملِ الواجِبِ بحُكمِ العَقدِ، وهو قَبضُ البَدَلَين أو أحدِهِما في

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] أخرجه البخاري (٢١٢٣) بنحوه.

[٣] مراده: الشيخ عبد الرحمن بن حسن. والتعليق ليس في (أ)، (ط).

رواه الخمسة[١]. إلَّا المبيعَ بصِفَةٍ(١)، أو رُؤيَةٍ متقدِّمَةٍ، فلا يَصحُّ

المجلِسِ قبلَ التفرُّقِ. هكذا ذكرَه بعضُ عُلمائِنا. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (إلا المبيعَ بصِفَةٍ.. إلخ) ولو كانَ غيرَ مكيلٍ ومَوزونٍ ومَعدودٍ ومَذروعٍ. (فيروز)[٣].

وقال الشيخُ حَسنُ بنُ حُسينِ بنُ عليٍّ: أهلُ العلمِ ذَكَروا أنَّ البيعَ بالصِّفَةِ ينقَسِمُ إلى قِسمَين: موصوفٌ مُعيَّنٌ، وموصوفٌ في الذمَّةِ: فالأوَّل: كأنْ يقولَ: بِعتُكَ عَبدي التُّركيَّ، أو مِنْ أمتِعَتي التي في ظُرُوفِهَا، أو تَمرِي الذي على رؤوسِ النَّخلِ، ويَصِفُه له بما يُميِّزُه. فهذا لا يُشتَرَطُ فيه قَبضُ ثمنٍ ولا مُثمَنٍ، ويصحُّ أن يكونَ ثمنُه دَينًا، كالحاضِرِ.

والثاني: يُشتَرَطُ فيه قبضُ الثَّمَنِ أو المثمَنِ بالمجلِس، فلا يَصحُّ أن يكونَ ثمنُه دَينًا، كأن يقولَ: بعتُكَ عبدًا تُركيًّا، أو: تمرًا من ذِمَّتي، ويَصِفُهُمَا. هذا ما ظَهَرَ مِن كلامِهِم[٤].

(فائدة): سئل الشيخ: سليمان بن عبد اللَّه: إذا اشترى رجل من شخص ناقة بصفة، وتركها مع البائع، ثم نتجت بنتاج منفصل، هل النتاج للبائع في مقابلة الضمان أم لا؟

فأجاب: إن كان المشتري قد قبضها وتركها مع البائع، فيد البائع يد

---

[١] أخرجه أحمد ٣٥٩/١٠ (٦٢٣٩)، وأبو داود (٣٣٥٤)، والترمذي (١٢٤٢)، وابن ماجه (٢٢٦٢)، والنسائي (٤٥٨٢). وضعفه الألباني في الإرواء (١٣٢٦).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٧١).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٧٢).

[٤] «الدرر السنية» (٥/ ٤٦٤)، والنقل عنه ليس في (ب)، (ط).

التصرُّفُ فيه قبلَ قَبضِه(١).

(وإنْ تَلِفَ ما عَدَا المبِيْعَ بكَيلٍ ونحوِهِ، فَمِنْ ضَمانِهِ) أي: ضَمانِ المشتَري؛ لقوله عليه السلام: «الخراجُ بالضَّمَانِ»[١]. وهذا المبيعُ

أمانة لا ضمان عليه فيها، فيكون النتاج للمشتري لذلك، وإن كان البائع لم يمكنه من القبض؛ لأنه لم يعطه الثمن ونحو ذلك، فالنماء للبائع في مقابلة ضمانه، إذ لو تلفت في هذه الحال لانفسخ فيها العقد، هذا فيما إذا كانت معينة، كما هو ظاهر السؤال[٢].

(١) فإن قلتَ: مُقتَضَى الحديثِ: صِحَّةُ التصرُّفِ فيما يحتاجُ لحقِّ تَوفيَةٍ قبلَ قبضِه؛ لأنَّ الدَّراهِمَ إما معدودَةٌ أو موزونَةٌ؟

فالجوابُ: أنها في الذمَّة، فلَيسَت كمَبيعٍ، بل هي مِن قبيلِ بَيعِ الدَّينِ بالدَّين لمن هو عَليه، وهو صحيحٌ بشَرطِه. (ع ن)[٣].

قال في «المبدع»: في الكلام على حديث ابن عمر: كُنَّا نبيعُ الإبلَ بالبَقيعِ بالدَّراهِمَ، فنأخُذُ عنها الدَّنانيرَ، وبالعَكسِ.. إلخ: فهذا تصرف في الثمن قبل قبضه وهو أحد العوضين[٤].

[١] أخرجه أحمد ٢٧٢/٤٠ (٢٤٢٢٤)، وأبو داود (٣٥٠٨)، والترمذي (١٢٨٥، ١٢٨٦)، وابن ماجه (٢٢٤٣)، والنسائي (٤٤٩٠) من حديث عائشة. وحسنه الألباني في الإرواء (١٣١٥).

[٢] الفائدة ليست في (ب)، (ط).

[٣] «هداية الراغب» (٤٥٤/٢).

[٤] «المبدع» (١١٩/٤)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ط).

للمشتَري، فضمَانه عليه(١). وهذا (ما لم يَمْنَعْهُ بائِعٌ من قَبْضِهِ)، فإن منَعَه حتى تَلِفَ، ضمِنَه ضَمانَ غَصْبٍ(٢).

والثَّمَرُ على الشَّجَرِ، والمبيعُ بصفَةٍ، أو رُؤيَةٍ سابِقَةٍ، مِن ضَمَانِ بائِعٍ(٣).

---

(١) اعلم أنَّ بينَ ما لا يَدخُلُ في ضَمانِه، وما لا يَصِحُّ تصرُّفُه فيه عمومٌ وخُصوصٌ مُطلَقٌ، فكلُّ ما لا يَصِحُّ تصرُّفُه فيه لا يَدخُلُ في ضَمانِه، وليسَ كُلُّ ما لا يَدخُلُ في ضَمانِه لا يَصِحُّ تصرُّفُه فيه. (ح ع ن)[١].

(٢) قوله: (**ضمانَ غَصبٍ**) أي: لا ضَمَانَ عَقدٍ. (فيروز)[٢].

أي: بمثلِه إن كان مِثليًا، أو قِيمَتِه إن كانَ مُتقوَّمًا. (تقرير)[٣].

(**فائدة**): القيمة: ما تعلَّقَت بالذَّاتِ. والثَّمنُ: ما تعلَّقَت به الرَّغَباتُ[٤].

(٣) (**فائدة**): قال ابن القيم رحمه اللّٰه تعالى: وضمانُ الثمرَةِ إذا تَلِفَت وهي طَلعٌ صِغارٌ ونحوُه، وولَدِ الفَرسِ، وكُلِّ بهيمَةٍ إذا تَلِفَت حينَ وِلادَتِه. فالثَّمرَةُ ضمانُها بما ينقصُ الثمرَةَ[٥] من الأصلِ، فإذا كان النَّخلُ مثلًا بألفٍ بلا ثمرَةٍ، وبألفٍ ومائتينِ معَ الثمرَةِ، لزِمَ المتلِفَ مائتان. وأمَّا إذا أتلَفَها بعدَ بُدوِّ صلاحِها، فمِثليٌّ يُضمَنُ بمثلِه، وولَدُ

---

[١] «حاشية المنتهى» (٢/٣٣٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٢).

[٣] التقرير ليس في (أ)، (ط)، والظاهر أنه من تقريرات الشيخ المصنف.

[٤] الفائدة ليست في (أ)، (ط).

[٥] في (ط) «الشجرة».

ومَن تعيَّنَ مِلكُه في مَورُوثٍ، أو وصيَّةٍ، أو غنيمَةٍ، فله التصرُّفُ فيه(١) قبلَ قَبضِه.

(ويحصُلُ قَبْضُ ما بِيْعَ بكَيْلٍ) بالكَيلِ (أو) أُبيعَ بـ(وَزْنٍ) بالوَزنِ (أو) أُبيعَ بـ(عَدٍّ) بالعَدِّ، (أو) أُبيعَ بـ(ذَرْعٍ بذلكَ) الذَّرعِ؛ لحديث عثمان يرفَعُه: «إذا بِعتَ فَكِلْ، وإذا ابتَعتَ فاكتَل(٢)». رواه الإمام[١]. وشَرطُه: حضورُ مُستَحِقٍّ، أو نائِبِه(٣). ويَصِحُّ استنابَةُ مَن

الفَرسِ بما نقصَ الأمَّ. (م ق ر)[٢].

وقال ابن ذهلان: والذي يتحرَّر لنا: إذا أتلَفَ الثمرَةَ أجنبيٌّ، فإنه يضمَنُها بالقيمَةِ للمالِك؛ لأنها مجهولَةٌ، وضمانُ المجهولاتِ بالقِيَم.

(١) قوله: (**فله التصرُّفُ فيه**) أي: مُطلَقًا؛ لأنَّ مِلكَه عليه تامٌّ، لا يُتوهَّمُ غَررُ الفَسخِ فيه. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**إذا بِعتَ فَكِلْ، وإذا ابتَعتَ فاكتَل**) أي: إذا بِعتَ فكُن كائِلًا، وإذا اشتَرَيتَ فكُن مَكيلًا عَليكَ. و«كِلْ» بكَسرِ أوَّلِه. (فيروز)[٤].

(٣) (**فائدة**): قوله في «المنتهى»: «ووِعَاؤُهُ كَيَدِه» نصًا. قاله القاضي وأصحابُه.

قال ابنُ قُندس: فعلى هذا: لو دفَعَ المشتَري للبائِعِ ظَرفًا ليَضَعَ السِّلعَةَ

---

[١] أخرجه أحمد ٤٩٨/١ (٤٤٤)، وهو عند البخاري قبل حديث (٢١٢٦) معلقًا.

[٢] «م ق ر» ليست في (ط)، وانظر «الفواكه العديدة» (٢٥٨/١).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٧٧٢/٢).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٧٧٢/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

عَليه الحقُّ للمستَحِقِّ(١).

فيه، فإذا وُضِعَت السِّلعَةُ في ذلكَ الظَّرفِ، صارَ ذلك بمنزِلَةِ يَدِ المشتَري. فإذا وُجِدَ فيه على وجهٍ لو حصَلَ في يدِ المشتَري، حصَلَت البراءَةُ بذلك الوضع. انتهى.

ولو اشتَرَى جَوْزًا أو نحوَه بعَدَدٍ معلُومٍ، فعَدَّ ألفًا مَثَلًا في وِعاءٍ، فكانَت مِلأَهُ، ثم اكتَالَ بذلك الوعاءِ بهذا الحِسابِ، فليسَ بقَبضٍ. ح م ص. (ح ش منتهى).

(فائدة): قال في «المنتهى»: «ويَصِحُّ قَبضُ مُتعيِّنٍ بغَيرِ رِضَا بائِعٍ ووكيلٍ مِن نَفسِه لنَفسِه» قال (م ص): بأنْ يكونَ لمَدينٍ وَديعَةٌ عندَ ربِّ الدَّينِ مِن جنسِه، فيُوكِّلُه في أخذِ قَدرِ حَقِّه مِنها؛ لأنَّه يَصِحُّ أن يُوكِّلَه في البَيعِ مِن نفسِه، فصَحَّ أن يوكِّلَه في القَبضِ. (ح ابن عوض)[١].

(١) قوله: (**ويصحُّ استِنابَةُ مَن عَليه الحقُّ.. إلخ**) كما لو اشتَرَى قَفيزًا من صُبرَةٍ، فدَفَعَ ربُّهَا المكيالَ للمُشتَرِي[٢] وأَذِنَ أن يَكتَالَه، ففَعَلَ، جازَ. (فيروز)[٣].

(فائدة): قال في «المنتهى»: «وإن قبضَه ثِقَةً بقَولِ باذِلٍ: إنَّه قَدرُ حَقِّهِ، ولم يَحضُر كَيلَه أو وزنَه، قُبِلَ قَولُه في نقصِه» قال (م ص): أي: بيَمينِه، حيثُ لا بيِّنَةَ؛ لأنه مُنكِرٌ للتَّمَامِ. هذا إن فُقِدَ المبيعُ أو

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] سقطت: «للمشتري» من (ط).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٧٧٢/٢).

ومُؤنةُ كيَّالٍ، ووزَّانٍ، وعدَّادٍ، ونحوِه(١)، على باذِلٍ. ولا يَضمَنُ نَاقِدٌ حاذِقٌ أمينٌ(٢) خَطأً.

(و) يحصُلُ القَبضُ (في صُبْرَةٍ، وما يُنْقَلُ) كثِيابٍ وحَيوانٍ(٣) (بنَقْلِهِ، و) يحصُلُ القَبضُ في (ما يُتَنَاوَلُ) كالجَواهِرِ والأثمانِ

بعضُه، واختَلَفا في بَقائِه على حالِه، وإلَّا اعتُبِرَ بالكيلِ أو نحوِه. (ح ابن عوض)[١].

(١) (**تتمة**): أجرَةُ الدَّلَّالِ[٢] على البائِعِ، كما يُعلَم مِن الحَجْرِ[٣]. ومأخذُ ذلكَ مِن الحَجرِ: قولُه: «وما يُعطَى مُنادٍ، وحافِظُ المتَاعِ، والحمَّالونَ أُجرَتهم مِن مال المفلِس» فظاهِرُهُ: أنَّ الأجرَةَ للدَّلالِ مِن مالِ البائِعِ لا المشتَري، وهو العُرفُ المطَّرِدُ. (فيروز)[٤].
قال في «المنتهى» و«شرحه»[٥]: وأُجرةُ نَقلٍ لمبيعٍ مَنقُولٍ على مُشتَرٍ، نصًا؛ لأنَّه لا يتعلَّقُ به حقُّ تَوفيَةٍ. وأُجرَةُ دلَّالٍ على بائِعٍ، إلَّا معَ شَرطٍ.

(٢) قوله: (**أمينٌ**) أي: ذا أمانَةٍ وعَدالَةٍ. ولا فرقَ بينَ كونِه بأُجرَةٍ أو لا.

(٣) قال في «الرعاية»[٦]: قبضُ الحَيوانِ: أن يأخُذَ بزِمَامِه أو مِقوَدِه، أو مشيُه مِن مكانِه. (م ق ر)

---

[١] انظر «دقائق أولي النهى» (٣/٢٣٩)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).
[٢] في (ط): «الدلالة».
[٣] في (ط): «ح ق ع».
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٣).
[٥] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٤١).
[٦] سقطت: «قال في «الرعاية» من (ط).

(بِتَناوُلِهِ)؛ إذ العُرفُ فيه ذلك.

(وغَيرُه) أي: غيرُ ما ذُكِرَ، كالعَقَارِ، والثَّمرَةِ على الشَّجَرِ، قبضُه (بِتَخْلِيَتِهِ) بلا حائِلٍ؛ بأنْ يَفتَحَ له بابَ الدَّارِ، أو يُسلِّمَه مِفتاحَهَا ونحوَه، وإن كان فيها متاعٌ للبائِعِ. قاله الزركشي.

ويُعتَبَرُ لجوازِ قَبضِ مُشَاعٍ يُنقَلُ إذنُ شَريكِه(١).

(والإقَالَةُ) مُستحبَّةٌ؛ لما روى ابن ماجه[١]، عن أبي هريرة مرفوعًا: «مَن أقالَ مُسلِمًا، أقالَه اللَّهُ عَثرَتَه يَومَ القِيامَةِ».

---

(١) قوله: (إذنُ شَريكِه) إذ لا يُمكِنُ قَبضُ البَعضِ إلَّا بقَبضِ الكُلِّ. فإن أبى، وكَلَّ فيه مُشتَرٍ. فإن أبى المشتَرِي التوكيلَ، أو أبى شَريكٌ التوكُّلَ، نَصَبَ الحاكِمُ أمينًا يَقبِضُ. (فيروز)[٢].

قال ابن نصر اللَّه ما معناه: اعتبارُ إذنِ الشريكِ لجوازِ القَبضِ، لا لِصحَّتِهِ. انتهى.

فلو قيل: إنه شَرطٌ للصحَّةِ للَزِمَ منه جوازُ الرجوعِ في الهبَةِ بعدَ قَبضِهَا، حيثُ أُقبِضَ شَريكٌ بغَيرِ إذنٍ. (خطه).

ولو سَلَّمَه، أي: المبيعَ أو بعضَه، بائعٌ بلا إذنِه، أي: الشريكِ، فالبائِعُ غاصِبٌ لنصيبِ شَريكِه؛ لتعدِّيه عَليه. وقرارُ الضَّمَانِ فيه إن تَلِفَ عَلى مُشترٍ إن عَلِمَ أنَّ له فيه شَريكًا لم يأذَن، وإلَّا يَعلَم ذلك، أو وجوبَ

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢١٩٩). وصححه الألباني في الإرواء (١٣٣٤).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٤).

وهي (فَسْخٌ(١))؛ لأنها عِبارَةٌ عن الرَّفعِ والإزَالَةِ، يقالُ: أقالَكَ اللّهُ عثرَتَكَ. أي: أزالَها. فكانَت فسخًا للبَيعِ لا بَيعًا. فـ(تجوزُ قَبلَ قَبضِ المبيْعِ) ولو نحوَ مَكيلٍ.

ولا تجوزُ إلَّا (بِمِثْلِ الثّمَنِ) الأوَّل(٢)، قَدرًا ونَوعًا؛ لأنَّ العقدَ إذا ارتَفَعَ، رجَعَ كُلٌّ مِنهُمَا بما كانَ له.

الإذنِ، ومِثلُهُ يجهَلُه، فقرارُ الضَّمانِ على بائِعٍ؛ لتغريرِه المشتَري. (منتهى وشرحه)[١].

(فائدة): قال في «الإنصاف»[٢]: يحرمُ تعاطِيهِمَا عَقدًا فاسِدًا. فلو فَعَلا، لم يَملِك به، ولم يَنفُذ تَصرُّفُه[٣]، على الصحيح من المذهب.

(١) قوله: (**وهي فَسخٌ.. إلخ**) وعنه: بيعٌ. وهو قولُ مالك[٤].

(٢) قال في «الشرح»[٥]: والصحيحُ [أنها لا تجوزُ إلَّا بمثْلِ الثَّمَنِ، سواءٌ قُلنَا هي فَسخٌ أو بَيعٌ؛ لأنها خُصَّت بمثلِ الثَّمن، كالتَّولِيَةِ. وفيه وجهٌ][٦]: أنها تجوزُ بأكثَرَ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ، وأقلَّ مِنهُ، كسائِرِ البِيَاعَاتِ. وإذا قُلنا: لا تجوزُ إلَّا بمثلِ الثَّمَنِ، فأقَالَ بأقَلَّ مِنهُ أو أكثَرَ، لم تَصحَّ الإقالَةُ، وكان المِلكُ باقيًا للمُشتَري. وبهذا قال الشافعيُّ.

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٤٢).

[٢] «الإنصاف» (١١/٥١٨).

[٣] سقطت: «تصرفه» من (ط).

[٤] التعليق ليس في (ب).

[٥] «الشرح» (١١/٥٢٤).

[٦] سقط ما بين المعكوفين من (ب)، (ط).

وتجوزُ بعدَ نِدَاءِ الجُمُعَةِ. ولا يلزَمُ إعادَةُ كَيلٍ أو وَزنٍ. وتَصحُّ مِن مُضارِبٍ وشَريكٍ(١)، وبلَفظِ صُلْحٍ، وبَيعٍ، ومُعاطَاةٍ(٢). ولا يحنَثُ بها مَن حَلَفَ لا يَبيعُ.

(ولا خِيَارَ فيها) أي: لا يَثبُتُ في الإقالَةِ خِيارُ مجلِسٍ، ولا خِيارُ شَرطٍ، أو نحوُه. (ولا شُفْعَةَ) فيها؛ لأنها ليسَت بيعًا.

ولا تَصحُّ معَ تلَفِ مُثمَنٍ(٣)، أو مَوتِ عَاقِدٍ، ولا بزِيادَةٍ على ثمنٍ(٤)، ....

---

(١) قوله: (وتصح من مُضارِبٍ وشَريكٍ) ولو فيما اشتَراهُ شَريكُه، معَ المصلحَةِ فيهِما. (خطه).

(٢) (فائدة): تصحُّ الإقالَةُ بِكُلِّ ما أدَّى معنَاها. ذكَرَه ابنُ عطوة. وجزمَ به آخرَ السَّلَمِ في «شرح الإقناع».

(٣) قوله: (ولا تصحُّ معَ تَلَفِ مُثمَنٍ) أي: لا ثمَنٍ؛ لتعذُّرِ الردِّ فيه.
أقولُ: لم يَظهَر لي فَرقٌ جَليٌّ بينَه وبينَ الثَّمَنِ؛ إذ الثَّمَنُ إذا تَلِفَ تعذَّرَ الردُّ فيه[١]، فما يُقالُ فيه يُقالُ في المثمَنِ. ولذا قدَّمَ في «القواعد» الصحَّةَ. (فيروز).

(٤) قوله: (ولا بزِيادَةٍ على ثمنٍ .. إلخ) لأنَّ مُقتَضى الإقالَةِ رَدُّ الأمرِ إلى ما كانَ. فإنْ طَلَبَ أحدُهما الإقالةَ وأبى الآخرُ، فاستَأنَفا بيعًا، جازَ بما ذُكِرَ. (فيروز)[٢].

---

[١] سقطت: «أقول: لم يظهر لي فرقٌ جليٌّ بينه وبين الثمن؛ إذ الثمن إذا تلف تعذر الرد فيه» من (ب)، (ط)، والمثبت من «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٥)، والتعليق ليس في (ط).

أو نَقصِه، أو غيرِ جِنسِه(١). ومؤنَةُ ردِّ مَبيعٍ تقَايَلاهُ على بائِعٍ(٢).

---

(١) وإن طلبَ أحدُهُمَا الإقالَةَ وأبى الآخرُ، فاستَأنَفا بيعًا آخَرَ، جازَ بزيادَةٍ على الثَّمَنِ، ونَقصٍ عن الثَّمَنِ الأوَّلِ، وبغَيرِ جِنسِه. (ح ش منتهى)[١].

(٢) قوله: (ومؤنةُ ردِّ مَبيعٍ .. إلخ) أي: بخلافِ مؤنَةِ ردِّ المعيبِ، فعلى المشتري. (خطه).

❁ ❁ ❁

---

[١] التعليق ليس في (أ).

(بَابُ الرِّبَا والصَّرْفِ)

الرِّبا، مقصورٌ(١). وهو لغةً: الزيادَةُ؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ﴾ [الحج: ٥] أي: عَلَت. وشَرعًا: زيادَةٌ في شيءٍ مخصوصٍ(٢).

والإجماعُ(٣) على تحريمِه(٤)؛ لقولِه تعالى: ﴿وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

والصَّرفُ: بيعُ نقدٍ بنقدٍ. قيلَ: سُمِّيَ به لصَريفِهِمَا، وهو تَصويتُهُما في الميزان. وقيلَ: لانصرَافِهِمَا عن مُقتَضَى البِيَاعَاتِ، مِن عدَمِ جوازِ التفرُّقِ قبلَ القَبضِ ونحوِه.

بابُ الرِّبا والصَّرف

(١) (الرِّبا مقصورٌ) يُكتَبُ بالألف والواوِ والياء.

(٢) قوله: (في شَيءٍ مخصُوصٍ) هو المكيلُ، والموزُونُ[١].

(٣) قوله: (والإجماعُ.. إلخ) لو قال: بالكتابِ، والسنة، والإجماعِ، لكانَ أحسَنَ. (تقرير).

(٤) قوله: (على تحريمِه) يعني: في الجُملَةِ، بدليل أنَّه لا رِبا بينَ السَّيدِ وعَبدِه. وفي روايَةٍ: ومُكاتَبِه أيضًا. وبدليلِ ما نَقلَ صاحبُ «الفروع» عن «الموجز» روايةً بإباحَتِه في دارِ الحرب. (فيروز)[٢].

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٦).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٦).

والرِّبا نَوعان: رِبَا فضلٍ، ورِبَا نَسيئَةٍ.

فـ(يحرمُ ربَا الفَضْلِ في) كلِّ (مكيلٍ) بيعَ بجنسِه(١)، مَطعُومًا

(فائدة): قال الشيخ عبد اللَّه أبا بطين: وأما أكلُ الرِّبا، وتأكيلُه، والشَّهادَةُ عليه، وكِتابتُه، فإنَّما يَستحِقُّ هؤلاءِ الثلاثَةُ اللَّعنَ إذا عَلِموا به، كما في الحديث. (من مجموع ابن قاسم)[١].

(١) قوله: (**فيحرُمُ رِبَا الفضلِ في كلِّ مَكيلٍ.. إلخ**) فعَلَى هذا: العِلَّةُ في الرِّبا: الكَيلُ. والرِّوايةُ الثانية: أنَّ العلَّةَ في الأثمانِ: الثمنيَّةُ، وفيما عَداها: كَونُه مَطعومَ جنسٍ، فيَختَصُّ بالمطعُوماتِ، ونحو ذلك قول الشافعي، فإنه قال: العلَّةُ: الطَّعمُ، والجِنسُ شَرطٌ.

وعنه: لا يجري إلَّا في المطعُومِ إذا كانَ مَكيلًا أو مَوزُونًا. وهو قديمُ قَولي الشَّافِعي، واختيارُ الموفَّقِ والشيخِ تقيِّ الدِّين. وقوَّاهُ الشَّارح. ومذهبُ مالكٍ. لا يجري إلَّا في القُوتِ، أو ما يَصلُحُ به القُوت. (تقرير)

وقولُ مالك رحمه اللَّه يَنتَقِضُ بالحَطَبِ، والأدم يُستَصلَحُ به القُوتُ، ولا ربا فيه عِندَه.

والحاصِلُ: أنَّ ما اجتَمعَ فيه الكيلُ والوزنُ والطَّعمُ مِن جنسٍ واحدٍ، ففيه الرِّبَا، روايَةً واحدةً، وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ.

وما انعدَمَ فيه الكيلُ والوزنُ والطَّعمُ واختَلفَ جِنسُه، فلا رِبا فيه، روايةً واحدة. وهو قولُ أكثرِ أهل العلم، كالتِّبنِ، والنَّوَى، والقَتِّ، والماءِ،

---

[١] «من مجموع ابن قاسم» ليست في (ط)، وانظر «الدرر السنية» (١٠٣/٦).

كانَ كالبُرِّ، أو غَيرِه كالأُشنَانِ (و) في كلِّ (موزُونٍ بِيْعَ بِجنْسه) مطعومًا كان كالسُّكَّرِ، أو لا كالكِتَّانِ؛ لحديثِ عُبادَةَ بن الصامِتِ مرفوعًا: «الذهبُ بالذهَبِ(١)، والفضةُ بالفضةِ، والبرُّ بالبرِّ، والشعيرُ بالشعيرِ، والتَّمرُ بالتمرِ، والملحُ بالملحِ، مِثلًا بمثلٍ، يَدًا بيَدٍ(٢)» رواه أحمد ومسلم[١].

ولا رِبَا في ماءٍ(٣)، ....

والطِّين، إلَّا الأرمَنيَّ. (ح ش منتهى)[٢].

(١) قوله: (**الذهبُ بالذهب.. إلخ**) الحديث، يُروَى بالنَّصبِ بتَقديرِ: بيعُوا.. إلخ. ويُروَى بالرَّفعِ بتقدير: يُبَاعُ الذَّهَبُ.. إلخ. (خطه)

(٢) رجَّح ابن عقيل أخيرًا في «عمد الأدلَّةِ»: أنَّ الأعيانَ السِتَّةَ المنصوصَ عَليها لا تُعرَف عِلَّتُها؛ لخفائِها، فاقتَصرَ عَليها ولم يتعدَّهَا؛ لتعارُضِ الأدلَّةِ عندَه في المعنى. وهو مذهبُ طاوس، وقتادَةَ، وداود، وجماعة. (إنصاف)[٣].

(٣) قوله: (**ولا رِبَا في ماءٍ**) قال في «الإقناع»: ولو قيلَ: مَكيلٍ؛ لِعَدَمِ تموُّلِه عادَةً. قال الشارح: لإباحَتِه في الأصل[٤]. قال في «المبدع»: وفيه نظَرٌ؛ إذ العلَّةُ عندَنَا ليسَت هي الماليَّة.

قال المحقق (ع ن): قد يُقالُ: سَلَّمنا ذلك، لكِنَّ مُرادَه: أنَّ ما ذُكِرَ

---

[١] أخرجه أحمد ٣٩٧/٣٧ (٢٢٧٢٧)، ومسلم (٨١/١٥٨٧).
[٢] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).
[٣] «الإنصاف» (١٧/١٢).
[٤] في هامش (أ): «ورد ذلك بلحم الطير وبالطين الأرمني. ح ش منتهى».

ولا فيمَا لا يُوزَن عُرفًا لصِناعَتِه(١)، كفُلُوسٍ(٢) غيرِ ذَهبٍ وفضَّةٍ(٣)،

من إباحَةِ الأصلِ، وعَدمِ التموُّلِ عادةً، ضَعَّفَ العلَّةَ التي هي الكيلُ، فلم تؤثِّر. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**لصناعة**) على «هامش الإقناع» بخطِّ مؤلِّفِه رحمه اللَّه: المرادُ بالمصنُوعِ هنا[٢]: هو الذي يَعتبرونَه مع صِناعَةٍ فيه، كالمراسِي المصنوعَةِ من الحديدِ، والقُدورِ الكبار[٣] من النُّحَاسِ، بخلافِ ما لم يُوزَن لصناعَةٍ فيه، كالإبَرِ والسَّكاكين والسُّيوفِ من الحديدِ، والثيابِ من الحيوان، والأزر[٤] المتَّخذَة من الحرير، فإنه لا رِبا فيه؛ لعدَم الالتفاتِ إلى وزنها.

قال ابن ذهلان: القُدورُ يَجري فيها الرِّبَا مُطلقًا، سواءٌ كبُرَت أو صَغُرَت، وهو الذي قرَّر لنا الشيخ محمد. (ح ش منتهى)[٥].

(٢) قوله: (**كفُلوسٍ**) أي: لا يجري فيها رِبَا الفَضل؛ ليوافِقَ ما يأتي. (ح ش منتهى)[٦].

(٣) قوله: (**غيرِ ذَهبٍ وفضَّةٍ**) أي: غيرِ ما يُعمَلُ مِنهُما. قال في «ح الإقناع» نقلًا عن المرداوي في «حواشي التنقيح»: الذي يظهَرُ أنَّ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٧٧٧/٢).

[٢] سقطت: «هنا» من (ط).

[٣] في (ط): «الكبيرة».

[٤] في (أ): «والأزرار».

[٥] في (ط): «م ق ر» وانظر «الفواكه العديدة» (٢٥٣/١).

[٦] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ط).

ولا في مَطعُومٍ لا يُكالُ ولا يُوزَنُ، كبَيضٍ وجَوزٍ.

(ويجبُ فيه) أي: يُشتَرَطُ في بيعِ مَكيلٍ أو مَوزونٍ بجنسِه، معَ التماثُلِ: (الحُلولُ والقَبضُ) من الجَانِبَينِ بالمجلِسِ؛ لقولِه ﷺ فيما سَبَقَ: «يدًا بيَدٍ».

(ولا يُبَاعُ مَكيْلٌ بِجِنْسه إلَّا كيلًا) فلا يُباعُ بجنسِه وزنًا، ولو تمرَةً بتَمرَةٍ (ولا) يُباعُ (مَوزُونٌ بِجنْسه إلَّا وَزْنًا) فلا يَصحُّ كيلًا؛ لقولِه عليه السلام: «الذهبُ بالذهبِ وزنًا بوَزنٍ، والفِضَّةُ بالفضَّةِ وزنًا بوَزنٍ، والبرُّ بالبرِّ كيلًا بكيلٍ، والشعيرُ بالشعيرِ كَيلًا بكَيلٍ»[١]. رواه الأثرم، من حديث عُبادَةَ. ولأنَّ ما خُولِفَ معيارُه الشرعيُّ، لا يتحقَّقُ فيه

محلَّ ما لا يُوزَن لصناعَتِه في غيرِ الذهبِ والفضَّةِ، فأمَّا الذهبُ والفضَّةُ فلا يصحُّ فيهما[٢] مُطلقًا. ولهذا لم يُمثِّلوا به، وإنَّما يمثِّلون بالرَّصَاصِ والنُّحاسِ. وتبعه في «المنتهى» قال[٣]: ولكنه مثَّل بالمعمولِ بهما في «الإنصاف». انتهى كلامه.

قلتُ: والمعتمدُ ما ذكرَه في «حواشي التنقيح»، وإنْ مَثَّلَ في «تصحيح الفروع» بما مثَّلَ به في «الإنصاف». (فيروز)[٤].

---

[١] أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٤/ ٦٦، والبيهقي ٥/٢٧٦- ٢٧٧. وصححه الألباني في الإرواء (١٣٤٩).

[٢] سقطت: «فيهما» من (ط).

[٣] سقطت: «قال» من (ط).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٧).

التماثُلُ. والجهلُ به كالعِلمِ بالتفاضُلِ. ولو كِيلَ المَكيلُ، أو وُزِنَ الموزونُ، فكانَا سَواءً، صَحَّ.

(وَلَا) يُباعُ (بَعْضُهُ) أي: بَعضُ المكيلِ أو الموزُونِ (بِبَعْضٍ) من جنسِه (جِزَافًا) لما تقدَّم، ما لم يَعلَمَا تَساويهمَا في المعيارِ الشرعيِّ، فلو باعَه صُبرَةً بأُخرَى، وعَلِمَا كيلَهُمَا وتَساويهِمَا، أو تَبايَعَاهُمَا مِثلًا بمِثلٍ، وكِيلَتَا⁽¹⁾ فكانَتَا سَواءً، صَحَّ. وكذا زُبرَةُ حَديدٍ بأُخرى من جِنسِها.

(فإن اخْتَلَفَ الجِنْسُ) كبُرٍّ بشَعيرٍ، وحَديدٍ بنُحاسٍ (جازَت الثَّلَاثَةُ) أي: الكيلُ، والوزنُ، والجِزافُ؛ لقوله عليه السلام: «إذا اختلَفَت هذه الأشياءُ، فَبيعُوا كيفَ شِئتم، إذا كان يدًا بيدٍ». رواه مسلم، وأبو داود[1].

(والجنْسُ: ما له اسْمٌ خاصٌ يَشْمَلُ أنواعًا⁽²⁾) فالجِنسُ: هو

---

(١) قوله: (وكِيلَتَا) أي: في المجلس، وإلَّا لم يصحَّ، ولذلك أتى بالفَاءِ التي[2] للتعقيب. (ع ن)[3].

(٢) قوله: (والجنس.. إلخ) قال في «الإقناع» و«شرحه»: وقد يكونُ الجنسُ الواحدُ مشتملًا على جِنسَين، كالتَّمرِ يَشتَمِلُ على النَّوَى وغيرِه، وهما جِنسانِ بعدَ النَّزعِ؛ لأنَّ كلًّا منهُما له اسمٌ خاصٌ يَشمَلُ

---

[١] أخرجه مسلم (٨١/١٥٨٧)، وأبو داود (٣٣٥٠) من حديث عبادة بن الصامت.

[٢] سقطت: «التي» من (أ).

[٣] «حاشية المنتهى» (٣٤٨/٢).

الشامِلُ لأشياءَ مُختَلِفَةٍ بأنواعِهَا. والنوعُ: هو الشَّامِلُ لأشياءَ مختَلِفَةٍ بأشخَاصِهَا(١). وقد يكونُ النَّوعُ جِنسًا، وبالعَكسِ. والمرادُ هنا: الجنسُ الأخَصُّ، والنَّوعُ الأخَصُّ(٢). فكلُّ نَوعَينِ اجتَمَعَا في اسمٍ

أنواعًا، كاللَّبَنِ يشتَمل على المخيضِ والزُّبدِ، وهما[١]، أي: المخيضُ والزُّبدُ، جِنسان، فما دامَا- أي: التمرُ والنَّوى، أو المخيضُ والزُّبدُ- متَّصلَين اتصالَ خِلقَةٍ، فهما جنسٌ واحدٌ؛ لاتحادِ الاسم. وإذا مُيِّزَ أحدُهُما عن الآخَرِ صارَا جِنسين، ولو خُلِطَا يجوز التفاضُل بينهما. (خطه)[٢].

(١) قوله: (**والنوعُ: هو الشامِلُ.. إلخ**) النوعُ: فرعُ الجنسِ الذي هو الأصلُ. وقد يتحوَّلُ النوعُ جِنسًا، إذا اشتَمَل على أصنافٍ، كالتَّمرِ، فهو نوعٌ لجنسِ الحلاوَةِ، وهو جِنسٌ لأنواعِه من البَرنيِّ والمعقليِّ ونحوهِما. (خطه).

(٢) قوله: (**والمرادُ هُنا: الجنسُ.. إلخ**) اعلَم أنَّ الجنسَ والنوعَ: إمَّا عامَّانِ، كالجِسمِ النامي للجنس، والحيوانِ للنَّوعِ. وإمَّا خاصَّانِ، كالحيوانِ[٣] للجنس، والإنسان للنوع. فالمرادُ هُنا: الجنسُ الخاصُّ،

[١] في (ط): «ونَحوهِما».

[٢] نص التعليق في (أ)، (ب): «قوله: والجنس .. إلخ. والمراد هنا الجنس الأخصُّ، والنوعُ الأخصُّ، فكلُّ نَوعَين اجتَمَعَا في اسمٍ خاصٍّ فهو اسمُ جِنسٍ. خطه» وانظر «كشاف القناع» (٨/١٣).

[٣] وضع على هامش (أ)، (ب): «يطلق على الحيوان الناطق. تقرير» والظاهر أنه من تقريرات المصنف.

خاصٌ فهو جِنسٌ. وقد مثَّله بقوله: (كبُرٍّ، ونحوِه) من شعيرٍ وتمرٍ ومِلحٍ.

(وفُرُوعُ الأجْنَاسِ؛ كالأدقَّةِ، والأخْبَازِ، والأدْهَان) أجنَاسٌ؛ لأنَّ الفرعَ يَتبَعُ الأصلَ. فلمَّا كانَت أصولُ هذِه أجنَاسًا، وجَبَ أن تَكونَ هذه أجناسًا. فدَقيقُ الحِنطَةِ جِنسٌ، ودَقيقُ الذُّرَةِ جِنسٌ، وكذا البَواقِي.

(واللّحْمُ أجْنَاسٌ باختلافِ أصُوله) لأنَّه فَرعُ أصولٍ هي أجنَاسٌ، فكانَ أجنَاسًا كالأخبَازِ. والضَّأنُ والمَعزُ جِنسٌ واحِدٌ، ولحمُ البقَرِ والجَواميسِ جِنسٌ، ولحمُ الإبلِ جِنسٌ، وهكذا (وكذا اللَّبَنُ) أجناسٌ باختلافِ أصولِه؛ لما تقدَّمَ.

(واللّحْمُ، والشَّحْمُ، والكَبِدُ) والقلبُ، والألْيَةُ، والطِّحَالُ(١)، والرِّئَةُ، والأكارِعُ (أجْنَاسٌ) لأنها مُختَلِفَةٌ في الاسمِ والخِلقَةِ، فيجوزُ بيعُ جِنسٍ منها بآخَرَ مُتفَاضِلًا.

كالبرِّ، لا العامُّ الذي هو المكيلُ، والنوعُ الخاصُّ الذي هو البُحَيرانيُّ مَثَلًا، لا العَامُّ الذي هو البرُّ. تأمَّل. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**والطِّحالُ**) يقالُ: هو لكلِّ ذِي كَرِشٍ، إلَّا الفرسَ، فلا طِحَالَ له. قاله الحجاوي في «حاشيته». (خطه).

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٧٩).

(ولا يصِحُّ بَيْعُ لحْمٍ بحَيَوانٍ مِن جِنْسِه)؛ لما روى مالك[١]، عن زيد بن أسلم، عن سعيدِ بن المسيب: أنَّ النبي ﷺ نهى عن بيعِ اللَّحمِ بالحَيوانِ (ويصِحُّ) بيعُ اللَّحمِ (بـ)حيوانٍ مِن (غيرِ جِنْسِه(١)) كلَحمِ ضأنٍ ببقَرَةٍ؛ لأنَّه ليسَ أصلَه، ولا جِنسَه، فجَازَ كما لو أُبيعَ بغَيرِ مأكولٍ.

(ولا يجوزُ بَيْعُ حَبٍّ) كبُرٍّ (بدَقيْقِه ولا سَويقِه) لتعذُّرِ التَّساوي؛ لأنَّ أجزاءَ الحبِّ تَنتشِرُ بالطَّحنِ، والنَّارَ قد أَخذَت مِن السَّويقِ(٢). وإن أُبيعَ الحبُّ بدَقيقٍ أو سَويقٍ مِن غيرِ جِنسِه، صَحَّ؛ لعدمِ اعتبارِ التساوي إذًا.

(و) لا بيعُ (نَيِّئِه بِمَطْبُوخِه) كالحِنطَةِ بالهَريسَةِ أو الخُبزِ أو النَّشَا؛ لأنَّ النارَ تَعقِدُ أجزاءَ المطبوخِ، فلا يحصُلُ التَّساوي.

(و) لا بيعُ (أصلِهِ بعصِيْرِه) كزيتُونٍ بزَيتٍ، وسِمسِمٍ بشَيرَجٍ، وعِنبٍ بعَصيرِه.

(و) لا بيعُ (خَالِصه بمَشُوبِهِ) كحِنطَةٍ فيهَا شَعيرٌ بخالِصَةٍ، ولبنٍ

---

(١) قوله: (بحيوانٍ مِن غيرِ جِنسِه) لكِنْ يحرُمُ به نَسيئةً عندَ جمهورِ الفُقهاءِ. ذكَرَه الشيخ تقي الدين. (ح ش منتهى)[٢].

(٢) السَّويقُ: دقيقُ الحبِّ المقليِّ.

---

[١] الموطأ ٢/ ٦٥٥. وحسنه الألباني بشواهده في الإرواء (١٣٥١).

[٢] «ح ش منتهى» ليست في (أ).

مَشوبٍ بخالصٍ؛ لانتِفاءِ التَّساوي المشتَرَطِ، إلَّا أن يكونَ الخَلطُ يَسيرًا. وكذا بيعُ اللَّبَنِ بالكَشْكِ(١). ولا بَيعُ الهَريسَةِ، والحَريرَةِ، والفَالُوذَجِ(٢)، والسَّنبوسَكِ، بعضِه ببَعضٍ. ولا بيعُ نَوعٍ منها بنَوعٍ آخرَ.

(و) لا بيعُ (رَطْبِه بيَابسِهِ) كبيعِ الرُّطَبِ بالتَّمرِ، والعِنبِ بالزَّبيبِ؛ لما روى مالك، وأبو داود[١]، عن سعد بن أبي وقاص: أنَّ النبي ﷺ سُئلَ عن بيعِ الرُّطَبِ بالتَّمرِ؟ قال: «أينقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ؟» قالوا: نعَم. فنهى عن ذلك.

(ويجوزُ بَيْعُ دَقِيقِهِ) أي: دقيقِ الرِّبَويِّ (بِدَقِيقِهِ، إذا اسْتَوَيا فِي النُّعُومَةِ) لأنَّهما تَساوَيَا حالَ العَقدِ، على وَجهٍ لا يَنفَرِدُ أحدُهُما بالنُّقصَانِ.

(و) يجوزُ بيعُ (مَطْبُوخِهِ بِمَطْبُوخِهِ) كسَمنٍ بقَريٍّ، بسَمنٍ بقَريٍّ، مِثلًا بمِثلٍ.

---

(١) والكَشْكُ: مُركَّبٌ من اللَّبَنِ والقَمحِ. وليسَ القمحُ لمصلَحَتِه. (خطه)[٢].

(٢) والحَريرَة: دقيقٌ يُطبخُ بسَمنٍ أو لَبَنٍ. قاله في «القاموس». وقال: والخزيرَةُ. عصيدَةٌ بلَحمٍ. وبلا لحمٍ: عصيدةٌ. والفالُوذَجُ: يتَّخذُ من العَسلِ والسُّكَرِ: نوعٌ من الحَلوى، وهو أجودُهَا.

---

[١] أخرجه مالك ٢/ ٦٢٤، وأبو داود (٣٣٥٩). وصححه الألباني في الإرواء (١٣٥٢).

[٢] في (أ): «خطه. ح ش منتهى».

(و) يجوزُ بيعُ (خُبزِهِ بخُبزِه، إذا اسْتَوَيا في النَّشَافِ) فإن كانَ أحدُهُما أكثَرَ رُطوبَةً من الآخَرِ، لم يحصُل التَّساوي المشتَرَطُ. ويُعتبرُ التماثُلُ(١) في الخُبزِ بالوَزنِ كالنَّشَا؛ لأنَّه يُقدَّرُ به عادَةً، ولا يمكِنُ كَيلُه، لكِنْ إن يَبِسَ ودُقَّ وصَارَ فَتيتًا بيعَ بمثلِه كَيلًا.

(و) يُباعُ (عَصيرُه بِعَصيرِه) كماءِ عِنَبٍ بماءِ عِنَبٍ (ورَطْبه بِرَطْبِهِ) كالرُّطَبِ والعِنَبِ بمثلِه؛ لتَساويهِمَا.

ولا يَصحُّ بيعُ المحاقلَةِ، وهي: بيعُ الحبِّ المشتدِّ في سُنبُلِه بجنسِه. ويَصحُّ بغَيرِ جِنسِه.

ولا بيعُ المزابَنَةِ، وهي: بيعُ الرُّطَبِ على النَّخلِ بالتَّمرِ، إلَّا في العَرايا؛ بأن يبيعَه خَرصًا، بمثلِ ما يَؤُولُ إليه إذا جَفَّ كَيلًا، فيمَا دونَ خمسَةِ أوسُقٍ لمحتَاجٍ لرُطَبٍ(٢) ....

---

(١) قوله: (**ويُعتَبرُ التماثُلُ.. إلخ**)[١] قال في «الإقناع» و«شرحه»: والتَّساوِي بين الجُبنِ والجُبنِ بالوزنِ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ كَيلُه. وكذلكَ العِنبُ والزُّبدُ والسَّمنُ؛ لأنه لا يُمكِنُ كيلُها. قلتُ: ومثلُه: العجوةُ إذا جُبِلَت، فتصيرُ من الموزونِ[٢]؛ لأنه لا يمكِنُ كيلُها.

(٢) قوله: (**لمحتاجٍ لرُطَبٍ.. إلخ**) قال الشيخ «م ص» رحمه اللَّه: فظاهِره: أنه لا تُعتَبرُ حاجةُ البائعِ، فلو احتاجَ إلى التَّمرِ ولا ثمَنَ معَه إلَّا

---

[١] «قوله: ويُعتَبرُ التماثُلُ .. إلخ» ليست في (أ)، (ب).

[٢] «فتصيرُ من الموزونِ» ليست في (أ)، (ب).

ولا ثَمَنَ معَهُ(١)، بشَرطِ الحُلُولِ والتَّقابُضِ قبلَ التفرُّقِ. ففي نخلٍ

الرُّطَبُ، لم يصحَّ. وقال أبو بكر والمجدُ: بجوازِه بطريقِ الأَولى؛ لأنه إذا جازَ مخالفَةُ الأصلِ لحاجَةِ التفكُّهِ، فلحاجَةِ القوتِ أولى. (ح منتهى)[١].

(١) قوله: (ولا ثَمَنَ معَه) أي: ذهَبٌ أو فضَّةٌ[٢]. والحاصِلُ: أن شروطَ بيعِ العَرِيَّةِ خمسَةٌ:

أشار إلى الأوَّل بقولِه: «بمثلِ ما يؤولُ إليه».

وإلى الثاني بقوله: «فيما دُونَ خمسَةِ أوسُقٍ».

وإلى الثالث بقوله: «لمحتَاجٍ لرُطَبٍ».

وإلى الرابع بقوله: «ولا ثمنَ معَه».

وإلى الخامس بقوله: «بشَرطِ التقابُضِ.. إلخ».

والسَّادِسُ: أن يكونَ الرُّطَبُ على رؤوسِ النَّخلِ. فلو كان على وَجهِ الأرضِ لم يَجُز؛ لأنَّ الرُّخصَةَ ورَدَت في بيعِه على رؤوسِ النَّخلِ؛ ليؤخَذَ شَيئًا فشَيئًا.

وسابِعُها: أن يكونَ التَّمرُ مَعلُومًا بالكَيلِ؛ لأنَّ في بعضَ الألفَاظِ: «رخَّصَ في العَرايا بأن تُباعَ بخَرصِها كَيلًا» متفق عليه[٣].

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (١/ ٦٨١).

[٢] في (أ) إضافة تعليق: «قوله: «ولا ثَمَنَ معَه» أي: أحد النقدين. خطه».

[٣] أخرجه البخاري (٢١٩٢)، ومسلم (١٥٣٩) من حديث زيد بن ثابت.

بتخليةٍ، وفي تمرٍ بكيلٍ. ولا يصحُّ في بقيَّةِ الثِّمَارِ(١)

(ولا يُبَاعُ رِبَوِيٌّ بجِنسهِ، ومعهُ) أي: معَ أحدِ العِوَضَين (أو مَعَهُمَا من غير جِنْسهِما(٢)) كمُدِّ عَجوَةٍ ودِرهَمٍ بدِرهَمين، أو بمُدَّيْ عَجوَةٍ، أو بمدٍّ ودِرهَمٍ؛ لما روى أبو داود[١]، عن فَضَالة بن عبيد، قال: أُتي

والثامِنُ: الحلولُ على القَولِ أنهما شَرطانِ. (ح ابن فيروز، وهامشٌ عليها)[٢].

(١) قوله: (**ولا يصحُّ في بقيَّةِ الثِّمارِ**) واختارَ القاضي: جوازَه في سائرِ الثمارِ، وهو قولُ مالك. قال في «الإنصاف»: وهو مُقتَضى اختيارِ الشيخ تقيِّ الدِّين. وقيلَ: يجوزُ في العِنبِ والرُّطَبِ دونَ غَيرِهما. وهو قولُ الشافعيِّ. (خطه).

(٢) قوله: (**ولا يُباعُ رِبَويٌّ.. إلخ**) وعنه: يجوزُ بشرطِ أن يكونَ المفرَدُ أكثرَ مِن الذي معَه غيرُه، أو يكونَ معَ كلٍّ واحدٍ منهُما من غيرِ جِنسِه. وهو قولُ أبي حنيفَةَ، واختارَه الشيخ تقي الدين في موضع من كلامه. (خطه).

وظاهِرُ مذهبِ أحمدَ: جوازُ بيعِ السيفِ المحلَّى بجنسِ حِليتِه؛ لأنَّ الحليةَ ليسَت مقصودَةً. (اختيارات)

ونصرَه صاحبُ «الفائق» في «فوائده»، وهو مرويٌّ عن الحسنِ

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٣٥١)، وهو عند مسلم (١٥٩١/٨٩) بنحوه. وصححه الألباني في الإرواء (١٣٥٦).

[٢] من الشرط السادس إلى هنا ليس في (ط).

النبيُّ ﷺ بقِلادَةٍ فيها ذَهبٌ وخَرَزٌ، ابـتاعَها رجلٌ بتسعَةِ دنانيرَ، أو

والشعبي والنخعي[١]. (خطه).

قوله: «ولا يُباعُ .. إلخ» هذه المسألَةُ مشهورَةٌ بمُدِّ عَجْوَةٍ؛ لكَونِها مُثِّلَت بذلك، وقد نصَّ على عدَمِ جوازِها الإمامُ، وللأصحَابِ في توجيهِ البُطلانِ مأخَذان:

أحدُهُما- وفي كلام الإمامِ مَيلٌ إليه- : حسمُ مادَّةِ رِبَا الفَضلِ، فإنَّ اتخاذَ ذلك قد يكونُ حيلَةً على الرِّبَا الصَّريحِ، كبيعِ مائةٍ في كيسٍ بمائتَينِ؛ جعلًا للمائةِ الثانيةِ في مقابلَةِ الكيسِ، وقد لا يُساوي دِرهمًا.

الثاني: أنَّ الصفقة[٢] إذا اشتَملَت على شَيئينِ مُختَلِفَي القيمَةِ، قُسِّطَ الثَّمنُ على قِيمَتِهما، فيكونُ من بابِ التوزيعِ على الجُمَلِ، وهو يؤدِّي إمَّا إلى العِلمِ بالتفاضُلِ، وإمَّا إلى الجَهلِ بالتَّساوي، وكلاهُما مُبطِلٌ للعَقدِ. (ح م ص)[٣].

والثاني هو مأخذُ القاضي وأصحابِه. (خطه).

قوله: «من بابِ التوزيعِ على الجُملِ» أي: توزيعِ الأفرادِ على الجُمَلِ، وتوزيعِ الجُملِ على الجُمَلِ[٤]. ومَن يجوِّزُ ذلك يجعَله من بابِ توزيعِ الأفرادِ على الأفراد. (خطه).

---

[١] سقطت: «والنخعي» من (ط).
[٢] في (ط): «الصِّفقَة».
[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٨١).
[٤] «وتوزيعِ الجُملِ على الجُمَلِ» ليست في (ب).

سبعَةِ دنانيرَ، فقال النبي ﷺ: «لا، حتى تُميِّزَ بينَهُما[(١)]». قال: فردَّه حتى مَيَّزَ بينَهُما. فإن كان ما مَعَ الرِّبَوي يَسيرًا لا يُقصَدُ، كخُبزٍ فيه ملحٌ بمثلِه، فوجودُه كعدَمِه.

(ولا) يُباعُ (تَمْرٌ بلا نَوَى بما) أي: بتَمرٍ[(٢)] (فيه نَوَى[(٣)])

---

(١) قوله: (**حتى تميِّزَ بينَهُما**) أي: تُفصِّلَ، كما هو في روايةِ مسلم. قال العلامةُ النَّوويُّ، رحمه اللَّه تعالى، في «شرحِه»: وفي هذا الحديثِ: أنه لا يجوزُ بيعُ ذهبٍ مَعَ غيرِه بذهبٍ حتى يُفصَّلَ، فيباعُ الذهبُ بوَزنِه ذَهبًا، ويُباعُ الآخَرُ بما أرادَ. انتهى.
ولا يَتبادَرْ إليك أنَّ المرادَ: أنه إذا مَيَّزَ بين الذَّهبِ والخَرزِ وباعَهما بذهبٍ في صفقَةٍ واحدةٍ، أنه يصح؛ لأنَّه لو كان كذلك لكَانت المسألةُ هي مسألَةَ مُدِّ عَجوَةٍ ودرهمٍ[١] بعَينِها. فتأمَّل. (فيروز).

(٢) قوله: (**بتَمرٍ**) قال المصنِّف في «شرحه»: لأنَّ ما يجري فيه الرِّبا مما تقدَّم غيرُ مقصودٍ بالبَيعِ، فوجودُه كعدَمِه. انتهى. وهل يَدخُلُ تبعًا، أو يكونُ لبائِعِه؟ جزمَ بعضُهم بالثاني. (م خ)[٢].

(٣) قوله: (**بتَمرٍ فيه نَوَى.. إلخ**) فيجوزُ بيعُه مُتماثِلًا ومُتفاضِلًا؛ لأنَّ النَّوى الذي في التَّمر لا عِبرَةَ به، فصارَ كبيعِ النَّوَى بتَمرٍ منزوعِ النَّوَى. قاله في «الشرح». (خطه).
(**فائدة**): عجنُ التَّمرِ يَنقُله عن أصلِه إلى الوَزنِ. جزَم به العسكريُّ،

---

[١] سقطت: «ودرهم» من (ط).
[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/١١).

لاشتمالِ أحدِهِما على ما ليسَ مِن جنسِه. وكذا لو نَزَعَ النَّوى(١)، ثم باعَ التمرَ والنَّوى، بتَمرٍ ونَوى.

وأفتَى به شهابُ الدين بن النجار في حَرَمِ مكَّةَ بعدَ أن سُئِلَ عنه. وصرَّح به في «الإفصاح»، ومما يُرشِّحُ ذلك: أنَّ الأحكامَ الشرعيَّةَ تتعلَّقُ بالممكِن دونَ المستحيلِ؛ إذ المعجونُ لا يُمكِن كيلُه. (خطه) ما قولُكُم رضي اللَّه عنكم، في شراءِ اللَّحم بالتَّمرِ المعجُونِ حالًّا، لكنه ربَّما تأخَّرَ عن وقتِ البيعِ قَبضُ التَّمرِ مُدَّةً، هل يَصحُّ أم لا؟ أفتونا مأجورين.

الجوابُ: بيعُ اللَّحمِ بالتَّمرِ المعجونِ على حُكمِ الحلولِ ولو[١] لم يتقَابَضا[٢] في المجلِس، صحيحٌ روايةً واحدَةً. قاله الشيخ الموفَّقُ رضي اللَّه عنه، وغيرُه. وكذا إذا كانَ نَسيئَةً، على الصحيح؛ لأنَّ التَّمرَ مَكيلٌ لا ينتَقِلُ عن الكَيلِ ولو عُجِنَ، واللَّحمُ مَوزونٌ، والمحذورُ بيعُ المكيلِ بالمكيلِ، والموزونِ بالموزونِ من غيرِ تَقابُضٍ. واللَّه أعلم بالصواب[٣]. كتبه الفقيرُ إلى اللَّه: يحيى بن محمد الفُومني رحمه اللَّه.

(١) قوله: (**وكذا لو نَزَعَ النَّوَى.. إلخ**) أي: لأنَّ التبعيَّةَ قد زالَت، فصارَت كمَسألةِ مُدّ عَجوَة ودِرهمٍ. (فيروز)[٤].

---

[١] في (أ)، (ط): «الحلول والقَبضِ».
[٢] في هامش (ط): «بهامش الأصل: صوابه: إذا تقابضا. قاله شيخنا».
[٣] «والله أعلم بالصواب» ليست في (ط).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٤/٢).

(ويُبَاعُ النَّوَى بِتَمْرٍ فِيهِ نَوَى، و) يُباعُ (لَبَنٌ و) يُباعُ (صُوفٌ بِشاةٍ ذَاتِ لَبَنٍ وَصُوفٍ)؛ لأنَّ النَّوى في التَّمرِ، واللَّبنَ والصُّوفَ في الشَّاةِ، غيرُ مقصودٍ، كدَارٍ مموَّهٍ سَقفُهَا بذَهبٍ. وكذا دِرهَمٌ فيه نحاسٌ بمثلِه، أو بنُحَاسٍ، ونخلَةٌ عليها تمرٌ بمثلِها، أو بتَمرٍ.

ويَصحُّ بيعُ نَوعَي جِنسٍ بنوعيه، أو نَوعِه، كحِنطَةٍ حمراءَ وسَوداءَ ببيضَاءَ، وتمرٍ مَعقِليٍّ وبَرنيٍّ، بإبراهِيميٍّ وصَيحَانيٍّ.

(وَمَرَدُّ) أي: مَرجِعُ (الكَيلِ لعُرفِ المدينَةِ) على عهدِه ﷺ (و) مَرجِعُ (الوَزْنِ لعُرْفِ مَكَّةَ زَمَنَ النّبي ﷺ) لما روى عبد الملك بن عمير، عن النبي ﷺ: «المكيالُ مِكيالُ المدينةِ، والميزانُ ميزانُ مكَّةَ»[١]. (وما لا عُرْفَ له هُنَاك) أي: بالمدينةِ ومكَّةَ (اعتُبِرَ عُرْفُهُ في مَوْضعه)؛ لأنَّ ما لا عُرفَ له في الشَّرعِ يُرجَعُ فيه إلى العُرفِ، كالقَبضِ، والحِرزِ. فإن اختَلفَت البلادُ اعتُبِرَ الغَالبُ، فإن لم يَكُن، رُدَّ إلى أقرَبِ ما يُشبِهُه بالحِجازِ. وكلُّ مائعٍ: مَكيلٌ(١). ويجوزُ التعامُلُ بكيلٍ لم يُعهَد.

---

(١) قوله: (**وكلُّ مائعٍ مَكيلٌ**) وكذا ما تجِبُ فيه الزَّكاةُ مِن الحُبوبِ: كبُرٍّ، وشعيرٍ، وأُشنَانٍ، وأبازيرَ. والثمارِ: كرُطَبٍ، وتمرٍ، وزبيبٍ، وفُستقٍ، وبُندُقٍ، ولَوزٍ. وكذا الدَّقيقُ، والسَّويقُ، والبُطْمُ، والعُنَّابُ، والمِشمِشُ، والزَّيتونُ، والمِلحُ.

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٣٤٠)، والنسائي (٢٥٢٠) من حديث ابن عمر، ولم أجده من حديث عبد الملك بن عمير. وصححه الألباني في الإرواء (١٣٤٢).

....

والموزونُ: كالذَّهَبِ، والفضَّةِ، والنُّحَاسِ، والحَديدِ، والرَّصَاصِ، والزِّئبَقِ، والكَتَّانِ، والقُطنِ، والحرير[١]، والشَّعرِ، والوَبَرِ، والغَزْلِ، واللُّؤلؤ، والزُّجَاجِ، والطِّينِ الأرمِنيِّ، واللَّحمِ، والشَّحم، والزَّعفرانِ، والعُصفُرِ، والعِنَبِ، والزُّبدَةِ، ونحوِه.

وغيرُ المكيلِ والموزونِ: كالثيابِ، والحيوان، والجوز، والبيض، والرُّمان، والقِثَّاءِ، والخِيارِ، وسائرِ الخَضرَوَاتِ، والبُقولِ، والسَّفَرجَلِ، والتُّفَّاحِ، والكُمَّثرَى، والخوخِ، ونحوِها[٢].

وذكروا أنَّ السَّمنَ مَكيلٌ. وأصلُه- وهو الزُّبدُ- موزونٌ. والمرادُ: السَّمنُ المائِعُ. وأمَّا الجامِدُ، فألحقَه المصنفُ بالزُّبْدِ. (ح شرح منتهى).

❁ ❁ ❁

---

[١] سقطت: «والحرير» من (ب) (ط).

[٢] في (ط): «م ص» وانظر «كشاف القناع» (٨/٣٤).

(فَصْلٌ)

(ويحْرُمُ ربَا النَّسيئةِ) مِن النَّساءِ بالمدِّ، وهو: التأخيرُ (في بيعِ كُلِّ جنسَينِ اتَّفَقَا في عِلَّةِ رِبَا الفَضْلِ) وهي الكيلُ أو الوزنُ (ليسَ أحَدُهُمَا) أي: أحدُ الجنسَينِ (نَقدًا) فإن كانَ أحدُهُما نقدًا، كحَديدٍ بذَهَبٍ أو فضَّةٍ، جازَ النَّسَاءُ، وإلَّا لانسدَّ بابُ السَّلَمِ في الموزونَاتِ غَالبًا(١)، إلَّا صرفَ فُلوسٍ نافِقَةٍ(٢) بنَقدٍ، فيُشتَرَطُ فيه الحُلولُ والقَبضُ(٣). واختارَ ابن عقيلٍ وغيرُه(٤): لا. وتبعه في «الإقناع»(٥) (كالمَكيلَينِ،

فصلٌ: ويحرُمُ رِبا النسيئَةِ.. إلخ

(١) قوله: (**غالبًا**) التقييدُ بالأغلبيَّةِ لدَفعِ ما عَسى أن يُقالَ: إنه يُمكِنُ السَّلَمُ بغَيرِه[١].

(٢) قوله: (**نافِقَة**) أي: يُتعَامَلُ بها. والتقييدُ بها؛ لكونِها مَناطَ الخلافِ، بخلافِ الكَاسِدَةِ[٢].

(٣) قوله: (**فيشترطُ فيه الحلولُ.. إلخ**) لإلحاقِهَا بالنقد. (فيروز)[٣].

(٤) قوله: (**وغيرِه**) كالشَّيخِ، وذَكَره رِوايَةً[٤].

(٥) قوله: (**وتَبِعَه في الإقناع**) ونصُّه: ولو في صَرفِ فُلوسٍ نافقَةٍ به.

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٥).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٥).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٥).

[٤] التعليق ليس في (ط).

والموزونَيْنِ) ولو من جِنسَينِ(١). فإذا أُبيعَ برٌّ بشَعيرٍ، أو حَديدٌ بنُحاسٍ، اعتُبِرَ الحلولُ والتقابَضُ قبلَ التفرُّقِ.

(وإن تَفرَّقَا قبلَ القَبْضِ بطَلَ) العقدُ؛ لقوله عليه السلام: «إذا اختَلَفَت هذه الأصنافُ، فبيعُوا كيفَ شِئتُم يدًا بيد»[١]. والمرادُ به: القَبضُ.

(وإن باعَ مكيلًا بمَوزُونٍ) أو عَكسه (جازَ التّفرُّقُ قَبلَ القَبضِ، و)جازَ (النَّسَاءُ(٢)) لأنهما لم يجتَمِعَا في أحَدِ وَصفَي عِلَّةِ رِبَا الفَضلِ، أشبَهَ الثِّيابَ بالحيوانِ.

واختارَه الشيخُ وغيرُه؛ خلافًا لما في «التنقيح». انتهى. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (ولو مِن جِنسَينِ) إذ اختلافُ الجِنسيَن واتفاقُهما في مَنعِ الصحَّةِ قبلَ القَبضِ سَواءٌ، وإنما الاختلاف في التفاضُلِ. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**وإن باعَ مَكيلًا بمَوزونٍ.. إلى قولِه: وجازَ النَّساء.. إلخ**) هذا المذهبُ[٤]. وعنه: لا يجوزُ. وقطَعَ به الخرقيُّ، وصاحبُ «الوجيز»، وصحَّحه في «التصحيح». (خطه).

(**فائدة**): وبَيعُ البَلَحِ قبلَ بُدوِّ صلاحِه بمثلِه أو أقلَّ، هل يجوزُ فلا

---

[١] أخرجه مسلم (٨١/١٥٨٧)، وأبو داود (٣٣٥٠) من حديث عبادة بن الصامت. وتقدم تخريجه قريبًا.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٥/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٥/٢).

[٤] «هذا المذهب» ليست في (أ)، (ب).

....

يجري فيه الربا؟ ميلُ شيخِنا ابنِ ذهلان إلى جوازِه. وميلُ غيرِه إلى المنع؛ لأنَّه مكيلٌ. (م ق ر)[١].

وقال إسماعيل بن رميح في «مجموعه»: البَصلُ موزونٌ، يجوزُ بيعُه بتَمرٍ نَساءً. والبطيخُ والخوخُ، لا مَكيلٌ ولا مَوزونٌ.

وقال ابن ذهلان: يجوزُ بيعُ البطيخِ والباذِنجانِ والبصلِ ونحوِهما بالتَّمرِ والعَيشِ متفاضِلًا، ومؤجَّلًا، وحالًّا.

والدُّهن مَوزونٌ إن كانَ جامِدًا.

وقال ابن عطوةَ: والتِّبنُ لا مكيلٌ ولا موزونٌ. (م ق ر)[٢].

(فائدة): سُئل الشيخ سعيد بن حجِّي عن بيعِ النَّوَى بالتَّمرِ أو البرِّ نَساءً؟

فأجابَ: يجوزُ بيعُ النوى بالتَّمرِ أو البرِّ نَساءً؛ لأنَّ ما انعدَمَ فيه الطعمُ فلا ربا فيه، روايةً واحدةً. وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ. وذلك كالتِّبنِ، والنَّوى، والقُطنِ، والماءِ، والطِّينِ، ونحو ذلك. قاله في «الشرح».

فعلى هذا: يجوزُ بيعُ النَّوى بالتَّمرِ وبالبُرِّ ونحوِهما نَساءً؛ لأنَّ النوى لا يدخلُه الرِّبَا. (مجموع ابن قاسم)[٣].

---

[١] «الفواكه العديدة» (١/ ٢٥٦).

[٢] «الفواكه العديدة» (١/ ٢٤٣، ٢٥٠، ٢٥٣، ٢٥٦).

[٣] «الدرر السنية» (٦/ ١١٣)، والفائدتان وضعتا في (أ)، (ب) آخر باب الربا والصرف.

(وما لا كيْلَ فيه ولا وَزْنَ؛ كالثِّيَاب والحيوانِ، يجوزُ فيه النَّساءُ) لأمرِ النبي ﷺ عبد اللَّه بن عمرو: أن يأخُذَ على قَلائِصِ(١) الصَّدقَةِ، فكان يأخُذُ البعيرَ بالبَعيرين إلى إبل الصدقة(٢). رواه أحمد، والدارقطني وصححه[١]. وإذا جازَ في الجنسِ الواحدِ ففي الجِنسَينِ أولى(٣)

---

(١) قال في «القاموس»: القلوصُ من الإبل: الشابَّةُ أو البَاقيَةُ على السَّيرِ، أو أوَّلُ ما يُركَبُ مِن إناثِهَا إلى أن تُثني، ثم هي نَاقَةٌ. والناقَةُ الطويلَةُ القَوائِمِ خاصٌّ بالإنَاث. انتهى. والمرادُ بما في الحَديث[٢]، واللَّه أعلم: الشابَّةُ. (خطه)[٣].

(٢) قوله: (**إلى إبلِ الصَّدقَةِ**) قال مُلَّا علي قارئ: أي: مؤجَّلًا إلى أوانِ حصولِ قَلائِصِ الصَّدقَةِ. والحاصِلُ: أنه يَستَقرِض عَددًا من الإبلِ ليردَّ بدَلها من إبلِ الصدقَةِ. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (**وإذا جازَ في الجنسِ الواحِدِ.. إلخ**) أي: إذا جازَ بيعُ نحو البعيرِ بالبَعيرين نَسيئةً، مع أنهما جنسٌ واحدٌ؛ فأولى أن يجوزَ بيعُ نحوِ بعيرٍ بنحوِ شاتَينِ نَسيئةً؛ لكونِهما جِنسَين. (فيروز)[٥].

---

[١] أخرجه أحمد ١١/١٦٤ (٦٥٩٣)، والدارقطني ٣/ ٦٩. وحسنه الألباني في الإرواء (١٣٥٨).

[٢] «بما في الحَديث» ليست في (أ).

[٣] التعليق ليس في (ط).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(ولا يجُوزُ بيعُ الدَّينِ بالدَّيْنِ(١)) حكاهُ ابن المنذر إجماعًا؛

(١) قوله: (**ولا يجوزُ بيعُ الدَّينِ بالدَّينِ.. إلخ**) قال في «الإقناع»[١]: وله صورٌ:

منها: بيعُ ما في الذمَّةِ حالًّا، مِن عرْضٍ وأثمانٍ، بثَمنٍ إلى أجلٍ لمن هو عليه، أو غيرِه[٢].

ومنها: جَعلُ رأسِ مالِ السَّلَمِ دَينًا.

ومنها: لو كانَ لكلِّ واحدٍ من اثنين دَينٌ على صاحِبه من غيرِ جِنسِه، كالذهب[٣] والفضَّةِ، وتَصارَفَاهُمَا، ولم يُحضِرَا شيئًا، فإنه لا يجوزُ، سواءٌ كانا حالَّينِ أو مؤجَّلَين. فإذا أحضَرَ أحدُهُما؛ أو كانَ أحدُ العِوضَينِ دَينًا والآخرُ عندَه أمانَة، جاز وتَصارَفَا على ما يَرضَيَان به من السِّعرِ[٤].

وهذا مخالفٌ لكلامِه في الفصل الذي بعدَه؛ وهو قوله: ويصحُّ اقتضاءُ نقدٍ عن آخرَ إن أحضَرَ أحدَهما، أو كان أمانَةً أو غَصبًا عِندَه- أي: عندَ المقضيِّ- والآخَرُ في الذمَّةِ مُستَقرٌ بسعرِ يَومِه. أي: يوم الاقتضاء[٥].

وهذا كأن يكونَ لإنسانٍ على إنسانٍ دِينَارٌ؛ وله عليه عشَرَةُ دَراهِمَ،

[١] «الإقناع» (٢/٢٥٧).
[٢] في (أ)، (ب): «لمن هو عليه في ذمته».
[٣] سقطت: «الذهب» من (ط).
[٤] انظر «كشاف القناع» (٨/٣٩).
[٥] «الإقناع» (٢/٢٦٠).

لحديث: نهى النبي ﷺ عن بيعِ الكالئ بالكالئ[١]. وهو: بيعُ ما في الذمَّةِ بثَمنٍ مؤجَّلٍ لمن هو عَليه. وكذا بحَالٍّ لم يُقبَض قبلَ التفرُّقِ، وجَعلُه رأسَ مالِ سَلَمٍ.

فأحضَرَ صاحِبُ الدِّينارِ الدِّينَارَ، ولم يُحضِر صاحِبُ الدَّراهِمِ، ثم تَصارَفَا بالدِّينارِ عن الدَّراهِمِ، صح.

* * *

[١] أخرجه الطحاوي في شرح المعاني ٢/ ٢٠٨، والدارقطني ٣/ ٧١، ٧٢، والبيهقي ٥/ ٢٩٠ من حديث ابن عمر. وضعفه الألباني في الإرواء (١٣٨٢).

(فَصْلٌ)

(ومتى افترق المتَصَارِفان) بأبدَانهِمَا، كما تقدم في خيار المجلس(١) (قبلَ قبضِ(٢) الكُلِّ) أي: كلِّ العِوَضِ المعقودِ عليه في

فصلٌ

(١) قوله: (**كما تقدَّمَ في خيارِ المجلِسِ**) يعني: أنَّ التفرُّقَ هُنا كالتَّفرُّقِ في خيارِ المجلِس. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**قبل قبض... إلخ**) والاعتياضُ عن أحدِ العِوَضَينِ، وسُقوطُهُ عن ذمَّةِ أحدِهِمَا يقومُ مَقَامَ القَبضِ، كما يدلُّ عليه كلامُ الأصحابِ. مالَ إليه ابنُ قُندس، ونَقَلَ ما يُؤيِّدُه مِن كلامِهِم، وقَطَعَ به في «الإقناع». (ح م ص)[٢].

قوله: «وقَطَعَ به في الإقناع» ظاهِرُ عِبارَاتِهِم خِلافُه، ولم نَفهَم مِن عبارَةِ «الإقناع» ما أشارَ إليه، ولا نَجسُرُ على ذلِك. وهذه عِبارَةُ ابنِ قُندُس التي أشارَ إليها:

قال ابنُ ذهلان: قال ابنُ قُندُسٍ في «حاشية المحرر»: قولُه: «ويُشتَرطُ الحُلُولُ والتقَابُضُ في المَجلِسِ» ظاهِرُه: أنَّه إن لم يَحصُل قَبضُ العِوَضَينِ في المجلِسِ يَبطُلُ العقدُ. فقد يُؤخذ منه: أنَّه لو صارَفَه، ثم

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٧)، والتعليق ليس في (أ).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٨٣).

الجانِبَين (أو) قبلَ قبضِ (البَعضِ) منه (بَطَلَ العَقدُ فيما لم يُقبَضْ) سواءٌ كانَ الكلَّ أو البَعضَ؛ لأنَّ القَبضَ شَرطٌ لصحَّةِ العَقدِ[1]؛ لقولِه

اشتَرَى منه بالعِوَضِ قَبلَ قَبضِه شَيئًا، ولم يَقبِضْ عِوَضَ الصَّرفِ في المجلِسِ، لا يَصِحُّ؛ لعَدَمِ قَبضِ عِوَضِ الصَّرفِ في المجلِس. وقد أفتى بذلك بعضُ الشافعيَّةِ في زَمَنِنا، وذَكَروا أنَّ الشافعيَّةَ نصُّوا عليه، وأنَّ الضهيري نَصَّ عليه. ولم أظفَرْ بالمسألَةِ في كلامِ الأشياخِ. انتهى. وتمامُه في «حاشية شرح المنتهى».

قال في «المحرر» في باب حكمِ قَبضِ المبيع: وما شُرِطَ قَبضُه لصحَّتِه، فلا يجوزُ التصرُّفُ فيه قبلَ قبضِه بحال. وقال في «القواعد» في آخرِ «الثانية والخمسين»: تنبيهٌ: ما اشتُرِطَ القَبضُ لصحَّةِ عَقدِه، يُمنَعُ التصرُّفُ فيه قبلَ القَبضِ؛ لعدَمِ ثُبوتِ المِلكِ. وقد صَرَّح به في «المحرر» في «الصرف».

فأمَّا إن قِيلَ بالمِلكِ بالعَقدِ، فقد حَكَى في «التلخيص» في الصَّرفِ المتعيِّنِ وجهَينِ؛ لأنَّ انتِفَاءِ القَبضِ هاهنا مؤثِّرٌ في إبطالِ العَقدِ، فلا يَصحُّ ورودُ عَقدٍ آخرَ عليه قَبلَ إبرامِه. والمنصوصُ عن أحمدَ في روايةِ ابنِ مَنصورٍ: المَنعُ في الصَّرفِ والسَّلَم. انتهى.

ذكَرَ هذا ابنُ قُندُسٍ على قولِ الشيخ في «الفروع» في قَبضِ المبيعِ: كصَرفٍ وسَلَمٍ. (خطه)[1].

(١) قوله: (**لأنَّ القبضَ شَرطٌ لصحة العقد**) فيه نظرٌ؛ لأنَّ الصحيحَ كما

---

[١] التعليق ليس في (ب)، (ط).

عليه السلام: «وبيعُوا الذهبَ بالفضَّةِ كيفَ شئتم يدًا بيد»[١].

ذكرَه هو: أنَّه شرطٌ لبقائِه. (فيروز)[٢].

(فائدة)[٣]: قال في «إعلام الموقعين» ما مُلخَّصُه: وجماعُ الأمرِ: أنه إذا باعَه رِبَويًا بثَمنٍ، وهو يُريدُ أن يَشترِيَ منه بثَمنِه من جِنسِه: فإمَّا أن يُواطِئَه على الشِّراءِ منه لَفظًا. أو يكونَ العُرفُ قد جَرَى بينهما بذلك. أو لا يكون.

فإن كان الأوَّلُ: فهو باطلٌ، كما تقدَّم تقريرُه. وإن لم يجرِ بينَهُما مواطأةٌ؛ لكن قد عَلِمَ المشتري أنَّ البائعَ يُريدُ أن يَشتريَ منه ربويًا، فكذلك؛ لأنَّ عِلمَه بذلك ضَربٌ مِن المواطأةِ.

وإن قَصَدَ البائعُ الشراءَ مِن بعدِ البَيعِ ولم يَعلَم المشتَري، فقد قال الإمام أحمد ههُنا: لو باعَ مِن رجلٍ دَنانيرَ بدراهَم، لم يجز أن يَشتَري منه بالدَّراهِمِ ذَهبًا إلَّا أن يَمضِيَ ويبتاعَ بالوَرِقِ من غيرِه ذهبًا، فلا يستقيم. فيجوزُ أن يرجعَ إلى الذي ابتاعَ منه الدنانيرَ، فيشتَري منه ذَهبًا.. قال ابن القيم: والمتقدِّمونَ من أصحابِه حملوا ذلك على التَّحريم، أي: المنع. (خطه).

[والحِيلَةُ: التواطُؤُ على ذلك، أو يَكونُ العُرفُ قد جَرَى بينَهُما بذلك. وأمَّا إن قصَدَ البائِعُ الشراءَ مِنه بعدَ البَيعِ، ولم يَعلَمِ المُشتَري، فهذا هو مُرادُ الماتِنِ- أي: ماتن المنتهى- وفيه كلامُ أحمدَ المذكورُ. هذا

---

[١] تقدم تخريجه من حديث عبادة، قريبًا.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٧).

[٣] في (ب): «قوله: قبل القبض. فائدة».

ولا يَضرُّ طولُ المجلِسِ معَ تلازُمِهِمَا. ولو مَشَيَا إلى مَنزِلِ أحدِهِما مُصطَحِبَين، صحَّ. وقَبضُ الوكيلِ قَبلَ مُفارَقةِ مُوكِّله المجلسَ، كقَبضِ مُوكِّلِه(١)، ولو ماتَ أحدُهُما(٢) قبلَ القبضِ، فسد العقد.

(والدَّراهِمُ والدَّنانيرُ تتعَيَّنُ بالتَّعيينِ(٣) في العَقْدِ)؛ لأنها عِوضٌ

حقيقَةُ كلامِه في «إعلام الموقعين». (خطه)][١].

(١) قوله: (**وقبضُ الوكيلِ.. إلخ**) يعني: أنه إذا وكَّلَه في القَبضِ فقط، صارَ كقبضِ[٢] الموكِّلِ في الصحَّةِ، ما دامَ الموكِّلُ لم يُفارِق المجلِس، فالاعتبارُ بالموكِّلِ؛ لأنه لو فارَقَ الوكيلُ المجلسَ والموكِّلُ فيه، ثم عادَ وقَبَضَ، صحَّ؛ لأنَّه كالآلَةِ، فإن فارقَ، بطَلَ العقدُ. وإن كانَ التوكيلُ[٣] في العقدِ لا في القَبضِ فقط. اعتُبِرَ حالُ الوكيلِ. (فيروز)[٤].

(٢) قوله: (**ولو ماتَ أحدُهُمَا.. إلخ**) أي: أحدُ العاقِدَينِ. ووَجهُ الفَسادِ في ذلك: عَدَمُ تمامِه؛ إقامَةً للقَبضِ هُنا مَقامَ القَبولِ في البَيعِ. (فيروز)[٥].

(٣) قوله: (**تتَعيَّنُ.. إلخ**) هذا مذهبُ مالكٍ والشافعيِّ. وعنه: لا تتعيَّنُ، وهو مذهبُ أبي حنيفَةَ.

---

[١] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

[٢] في (ط): «يقبض».

[٣] في (ط): «الوكيل».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٧/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٧/٢)، والتعليق ليس في (أ).

مُشارٌ إليه في العَقدِ، فوجَبَ أن تتعيَّنَ(١) كسائِرِ الأعواضِ (فلا تُبَدَّلُ(٢)) بل يَلزَمُ تَسليمُهَا إذا طُولِبَ بها؛ لوقُوعِ العقدِ على عَينِها (وإن وجَدَها مَغصُوبَةً، بطَلَ) العقدُ(٣)، كالمبيعِ إذا ظَهَرَ مُستَحَقًا.

يحصُلُ التَّعيينُ بالإشارَةِ، سواءٌ ضَمَّ إليها الاسمَ أو لا، كقوله: بِعتُكَ هذا الثَّوبَ بهذِه الدَّراهِمِ. أو: بهذه، فقَط من غير تَعيينٍ. أو: بِعتُكَ هذا بهذِه، مِن غَيرِ تَسميَةِ العِوَضَين. ولابن قُندُسٍ بحثٌ في هذِه الصُّورَةِ الأخيرَةِ، نقلَه في «حاشية المنتهى». (ح ش منتهى)[١].

(١) قوله: (**فوجب أن تتعيَّنَ**) أي: الدَّراهِمُ والدَّنانيرُ. قال مرعي باحثًا: وغَيرُهُمَا مِثلُهُمَا.
أقولُ: وهو ظاهِرُ كلامِهِم، وإنَّمَا نصُّوا على هذين؛ لمَنَاطِ الخِلافِ، وإلى ذلك يُرشِدُ تنبيهُ ذا الشارِحِ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**فلا تُبدَّلُ**) هذا تَفريعٌ على المذهَبِ. وعلى الرِّوايَةِ الثانيَةِ؛ أنها لا تتعيَّنُ: له إبدالُهَا معَ عَيبٍ وغَصبٍ.
ولا يَملِكُها المشتَري إلَّا بقَبضِها. وقَبلَ قَبضِها مِلكٌ للبائِعِ. وإن تَلِفَت، فمِن ضَمانِه. (ح شرح منتهى).

(٣) قوله: (**بطَلَ العَقدُ**) أي: عقدُ البَيعِ وما بمعنَاهُ، لا[٣] كصَداقٍ، وعِوَضِ عِتقٍ، وخُلعٍ، وما صُولحَ به عن دَمِ عَمدٍ، أو غيرِه[٤].

---

[١] «ح ش منتهى» ليس في (أ).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٨/٢).
[٣] سقطت: «لا» من (ط).
[٤] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٧٨٨/٢).

وإن تَلِفَت قبلَ القبضِ فمِن مالِ بائعٍ(١)، إن لم تَحتَج لوَزنٍ أو عَدٍّ(٢) (و) إن وَجَدَها (مَعيْبَةً من جنسِهَا) كالوضُوحِ في الذَّهَبِ(٣)، والسَّوادِ في الفضَّةِ (أَمسَكَ) بلا أَرشٍ إن تعاقَدَا على مِثلَينِ، كدِرهَمٍ فضَّةٍ بمثلِه، وإلَّا فلَه أخذُه في المجلِسِ(٤)، ....

(١) قوله: (فإن تلِفَت قَبلَ القَبضِ فمِن مالِ بائِع) تلكَ الدَّراهِمُ أو الدَّنانيرُ المعيَّنَةُ بعَقدٍ. وفي قوله: «فمِن مالِ بائعٍ» قُصُورٌ، فلو قالَ: فمِن مالِ مَن صارَت إليه. كما عبَّرَ به غيرُه؛ لكانَ أولى[١].

(٢) قوله: (إن لم تحتَج لوَزنٍ.. إلخ) قيَّدَه بذلك المنقِّحُ في «التنقيح»، فأفهَمَ أنه إذا كانَ كذلكَ، فمِن ضَمَانِ باذِلٍ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (كالوضُوحِ في الذَّهبِ) أي: البَياض. (فيروز)[٣].

(٤) قوله: (وإلَّا فلَه أخذُه) أي: وإلَّا يَتَعَاقَدَا على مِثلَينِ، فلَه أخذُ الأَرْشِ في المجلس، لا مِن جِنسِ السَّليمِ؛ لئلا يَصيرَ مِن مَسأَلَةِ مُدِّ عَجوَةٍ. وكذا يجوزُ أخذُ الأرشِ[٤] بعدَ المجلِسِ، لكِنْ مِن غيرِ جِنسهِمَا، كأخذِ بُرٍّ أو شَعيرٍ أو غَيرِهما. (خطه).

قال في «شرح المنتهى»[٥]: ويَتميَّزُ ثمَنٌ عن مُثمَنٍ ببَاءِ البدليَّةِ، ولو أنَّ

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٨).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٨).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٨)، والتعليق ليس في (أ).

[٤] سقطت: «لا من جنس السليم؛ لئلا يصير من مسألة مد عجوة. وكذا يجوز أخذ الأرش» من (ب)، (ط).

[٥] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٧٣)، والنقل عنه ليس في (ط).

وكذا بعدَه(١) مِن غَيرِ الجنس(٢) (أو رَدَّ) العقدَ؛ للعَيبِ. وإن وجدَهَا معيبةً من غيرِ جنسِهَا، كما لو وجدَ الدَّراهِمَ نُحاسًا، بطَلَ العقدُ؛ لأنَّه باعَه غيرَ ما سُمِّي له.

(ويحرُمُ الرِّبا بينَ المسلمِ والحربيِّ) بأن يأخُذَ المسلِمُ زيادةً من الحربيِّ؛ لعُمُومِ ما تقدَّم من الأدلَّةِ (و) يحرمُ الرِّبا (بينَ المسلمينَ

أحدَهُمَا، أي: العِوَضينِ، نَقدٌ. فما دخَلَت عليه البَاءُ، فهو الثَّمَنُ، فدِينَارٌ بثَوبٍ؛ الثَّمَنُ: الثوبُ؛ لدُخولِ البَاءِ عَليه. انتهى

[والمشهورُ عندَ الشافعيَّةِ: أنَّه إذا كانَ أحدُ العِوَضَينِ نَقدًا، فهو الثَّمَنُ مُطلقًا. (خطه).

(فائدة): قال بعضُهم: للبَاءِ أربَعَةَ عَشَرَ مَعنىً. وجمَعَها بعضُهم في بَيتَين:

تَعَدَّ لُصُوقًا واستَعِن بتَسبُّبِ ... وبدِّل صِحَابًا قابَلُوكَ بالاستِعلا

وزِدْ بَعضَهُم إن جاوَزَ الظَّرفُ غَايَةً ... يَمينًا تَحُزْ للبَاء مَعانيَهَا كَلَا][١]

(١) قوله: **(وكذا بعدَه.. إلخ)** أي: وكذا له أخذُ الأرشِ إذا كانَ بعدَ المجلِسِ، مِن غير الجنسِ، كمِن بُرٍّ أو شَعيرٍ؛ لعدَمِ اشتراطِ التقابُضِ في ذلك. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: **(من غيرِ الجِنسِ)** أي: جِنسِ العِوَضَين. (خطه).

---

[١] ما بين المعكوفين ليس في (ب)، (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٨٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

مُطلَقًا(١) بِدَارِ إسلامٍ وحَرْبٍ(٢)) لما تقدَّم، إلَّا بينَ سَيِّدٍ ورَقيقِه.

وإذا كانَ له على آخرَ دَنانيرَ، فقضَاهُ دراهِمَ شَيئًا فشيئًا، فإن كانَ يُعطِيه كلَّ دِرهَمٍ بحِسابِه من الدِّينَارِ، صحَّ، وإن لم يفعَل ذلك ثم تحاسَبَا بعدُ، فصَارَفَه بها وقتَ المحاسَبةِ، لم يجُز؛ لأنَّه بيعُ دَينٍ بدَينٍ. وإن قَبَضَ أحدُهما من الآخَرِ ما له عَليه، ثم صَارَفَه بعَينٍ وذِمَّةٍ(٣)، صحَّ.

---

(١) قوله: (**مطلقًا**) سواءٌ تفرَّقَا أم لا، مِن جِنسِه أو لا. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**بدار إسلام وحرب**) خلافًا لأبي حنيفة.

(٣) قوله: (**ثم صارَفَه بعَينٍ وذمَّةٍ**) المرادُ بالعَينِ: المعيَّنُ، كدِينارٍ بُندقيٍّ بعَشَرَةِ دَراهِمَ فضَّة، بشَرطِ التقابُضِ قبلَ التفرُّق، لكن «المستوعب» خالَفَ في الصورةِ الثانيةِ. وذكَرَ في «شرح المنتهى» أنه مُرادُ مَن أطلَق، معَ تَصريحِه في المتنِ بالجوازِ. تأمَّل. (فيروز)[٢].

(**فائدة**): والكيمياءُ غِشٌّ فتَحرُمُ؛ لأنها تُشبِّهُ المصنوعَ مِن ذَهَبٍ أو فضَّةٍ أو غَيرِهِمَا بالمخلُوقِ. قال الشيخُ تقي الدين: هي باطِلَةٌ في العَقلِ، محرَّمَةٌ بلا نِزَاعٍ بين العُلماءِ، ثَبتَت على الرُّوبَاصِ أو لا. ولو كانَت حقًّا مُباحًا لوجَبَ فيها خمسٌ أو زكاةٌ، ولم يُوجِب عالم فيها شيئًا. والقولُ بأنَّ قارونَ عَمِلَها باطِلٌ. (ح منتهى)[٣].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٨/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٨٩/٢).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (٦٨٦/١) ما تقدم من الفائدة ليس في (أ).

....

الرُّوباصُ: الذي يُستَخرَجُ به غِشُّ النَّقدِ. (ح شرح منتهى)[١].

وقال الشيخُ في غير هذا الموضعِ[٢]: ولم يذكرْها ويَعمَلْها إلَّا فَيلَسُوفٌ، أو اتّحادِّيٌ، أو مَلِكٌ ظالمٌ. انتهى.

الفَيلَسوفُ: كمحمد بن زكريا الرازي. والاتحاديُّ: كابنِ عَربي. ومَلِك ظالم: كبَني عُبيدٍ. (ح شرح منتهى).

❁ ❁ ❁

[١] ما تقدم من الفائدة ليس في (ب).

[٢] في (أ)، (ب): «قال الشيخ في الكيمياء».

(بابُ بيعِ الأصُولِ والثِّمار)

الأصولُ: جمعُ أصلٍ، وهو ما يتفرَّعُ عنه غيرُه. والمرادُ هُنا: الدُّورُ، والأرضُ، والشَّجرُ.

والثِّمارُ: جمعُ ثمرٍ(١)، كجَبَلٍ وجِبالٍ، وواحِدُ الثَّمرِ: ثمَرَةٌ.

(إذا باعَ دارًا) أو وهَبَهَا، أو رَهَنَهَا، أو وَقَفَهَا، أو أقرَّ أو وَصَّى بها (شَمِلَ) العقدُ (أرضَها) أي: إذا كانَت الأرضُ يَصحُّ بيعُها(٢)، فإن لم

بابُ بيعِ الأُصولِ والثِّمَارِ

(١) قال في «القاموس»: الثَّمرُ، محرَّكَة: حملُ الشَّجَرِ[١].

(٢) قوله: (**إذا كانَت الأرضُ يَصِحُّ بيعُهَا**) تَقييدٌ بأنَّ البيعَ لا يَشمَلُ الأرضَ إلَّا إذا كانَت يَصحُّ بيعُهَا، بخلافِ سَوادِ العِراقِ، كما ذَكَرَه بعدُ.

قال الشارح في «شرح الإقناع»: وظاهِرُ ما تقدَّمَ مِن صحَّةِ بيعِ المساكِنِ خِلافُه. زادَ في «شرحه للمنتهى»: إلَّا أن يُحمَلَ على ما هُنَا، كما يأتي في الشُّفعَةِ.

أقولُ: لا شكَّ ولا ريبَ في أنَّه محمولٌ على ما هُنَا، وليسَ فيما هناكَ ما يدفَعُه، بل قد صرَّحَ مَرعيّ ثَمَّ بذلِكَ. (فيروز)[٢].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٠).

يجُز، كسَوادِ العِراقِ، فلا(١) (و) شمِلَ (بِنَاءَها، وسَقْفَها(٢)) لأنهما

(١) قوله: (فإن لم يجُز، كسَوادِ العِراقِ.. إلخ) هذا لا يُنافي ما تقدَّمَ في الشَّرطِ الرَّابعِ مِن أنَّ المساكِنَ مما فُتِحَ عَنوَةً يجوزُ بيعُهَا: أنَّه يجوزُ بيعُهَا دُونَ أرضِهَا. فلا يَصِحُّ بيعُها؛ لأنها مَوقُوفَةٌ. ولهذا قال في «الإقناع» ما معناه: إنَّه يجوزُ بيعُ المساكِنِ، كالغَرسِ في أرضِ الوَقفِ. يعني: فإنه يَصحُّ بيعُه دُونَ أرضِه، فإذا بادَ الغِرَاسُ، رجَعَت منافِعُ الأرضِ إلى الموقُوفِ عَليهم[١].

(٢) (**فائدتان**):

الأُولى: مَرافِقُ الأَملاكِ، كالطُّرُقِ، والأفنيَةِ، ومَسيلِ المياهِ، ونحوِها، هل هي مملوكَةٌ، أو يَثبتُ فيها حقُّ الاختِصَاصِ؟ فيه وجهان:

أحدُهُما: ثبوتُ حَقِّ الاختصاصِ فيه[٢] من غيرِ مِلكٍ. جزم به القاضي، وابنُ عقيل في «إحياء الموات». ودل عليه نصوصُ أحمدَ.

الثاني: المِلكُ. صرَّح به الأصحابُ في الطُّرُقِ. وجزمَ به في الكُلِّ صاحِبُ «المغني»، وأخذَهُ من نصِّ أحمدَ والخِرَقي على مِلكِ حَريمِ البئرِ. ذكر ذلك في «القاعدة الخامسة والثمانين». قاله في «الإنصاف». (ح م ص)[٣].

الثانية: قال ابن ذهلان: وإذا اشتَرى عقارًا وللعقَارِ شِركٌ في بئرٍ خَارِجٍ

---

[١] التعليق ليس في (ب)، (ط).

[٢] سقطت: «فيه وجهان: أحدهما: ثبوت حق الاختصاص فيه» من (أ)، (ب).

[٣] «أرشاد أولي النهى» (٦٨٩/١).

داخِلانِ في مُسمَّى الدَّارِ (و) شمِلَ (البَابَ المنصُوبَ) وحَلْقَتَه (وَالسُّلَّمَ(١)، والرَّفَّ المسْمُورَيْنِ، والخَابِيَةَ المَدْفُونَةَ) والرَّحى المنصوبَةَ؛ لأنَّه مُتَّصلٌ بها لمصلَحَتِها، أشبَهَ الحيطانَ. وكذا المعدِنُ الجامِدُ(٢)، وما فيها من شَجَرٍ وعُرُشٍ(٣) (دُونَ ما هو مُودَعٌ فيها مِن

عنه يُسقَى مِنه بعضَ الأحيانِ، دَخَلَ في البَيعِ؛ لأنَّه مِن حُقُوقِه، بخلافِ الفَحَّالِ الخارجِ عن العَقَارِ، فلا يَدخُلُ إلَّا بشَرطٍ. وشِرْكُ البئرِ المذكورِ كالسَّيلِ وطَريقِه، يَتبَعُ وهو خارِجٌ، فكذا طَريقُه. (م ق ر).
[وقال أيضًا: الزرعُ الأخضَرُ لا يَصحُّ بيعُه إلَّا لصاحِبِ الأرضِ، أي: مالِكِهَا، أو مَنفَعَتِها، كما ذكَرَه الشيخُ مرعي][١].

(١) قوله: (سُلَّم) بضمِّ السِّينِ وتَشديدِ اللام مفتوحَةً، وهو: المِرقَاةُ. وهو مأخوذٌ مِن السَّلامَةِ؛ تفاؤلًا.

(٢) قوله: (وكذا المعدِنُ الجامِدُ) أي: لا الجاري، فإنَّه مُشتَرَكٌ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (وعرش) جمع عريش، وهي: الظلُّ. وفي «المصباح»[٣]: العَرِيشُ: السريرُ. وعَرْشُ البيتِ: سَقفُه. والعَرْشُ أيضًا: شِبهُ بَيتٍ مِن جَريدٍ، يُجعَلُ فوقَه الثِّمَامُ[٤] والجمعُ: عُرُوشٌ[٥]، كفَلْسٍ وفُلُوس.

---

[١] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٩٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «المصباح المنير» (عرش).

[٤] في (أ)، (ب): «الثمار».

[٥] في (أ)، (ب): «عرش».

كَنْزٍ) وهو المالُ المدفونُ (وحَجَرٍ) مَدفُونٍ (وَمُنْفَصِلٌ مِنها، كحَبلٍ ودَلوٍ وبَكرَةٍ، وقُفْلٍ وفُرُشٍ ومِفْتاحٍ) ومَعدِنٍ جارٍ، وماءِ نَبعٍ، وحَجَرِ رَحىً فوقانيٍّ؛ لأنَّه غيرُ مُتَّصِلٍ بها، واللَّفظُ لا يتناوله. ولو كانَت الصِّيغَةُ المتلفَّظُ بها: الطَّاحُونَةَ أو المِعصَرَةَ(١)، دخَلَ الفوقانيُّ كالتَّحتانيِّ.

(وإِنْ باعَ أرْضًا) أو وَهَبَها، أو وقَفَهَا، أو رَهَنَها، أو أقرَّ أو وَصَّى بها (ولو لَمْ يَقُلْ: بِحُقُوقِها(٢)، شَمِلَ) العَقدُ (غَرْسَهَا، وَبِنَاءَها) لأنهما مِن

والعَرِيشُ مثلُه، وجمعه: عُرُشٌ. بضمَّتَينِ مِثلُ[١]: بَرِيدٌ وبُرُد. وعلى الثاني قوله: تَمَتَّعْنَا مع رسول اللَّه ﷺ، وَفُلانٌ كَافِرٌ بالعُرُش[٢]. لأنَّ بُيوتَ مكَّةَ كانَت عيدانًا[٣].

(١) قوله: (**ولو كانَت الصِّيغَةُ المتلفَّظُ بها**) أي: في البَيعِ[٤]، كأنْ قالَ مَثَلًا: بِعتُكَ هذِه الطاحُونَةَ والمِعصَرَةَ. وفي الكلامِ تَوهُّمٌ! تأمَّلْهُ. (فيروز).

(٢) قوله: (**ولو لم يَقُل: بحقُوقِها**)[٥] وفيه رِوايَةٌ: أنه لا يَشمَلُ إلَّا إن قال: بحقوقِها. (تقرير).

---

[١] «بضمَّتَينِ مِثلُ» سقطت من (أ).

[٢] أخرجه مسلم (١٢٢٥) من حديث سعد بن أبي وقاص.

[٣] التعليق في (ط): «جمع عريش، وهو: الظلَّة أو ما يحمل عليه الكرم. قال في «القاموس»: العنب على العريش. فيروز».

[٤] «أي: في البيع» ليست في (أ)، (ب).

[٥] «قوله: ولو لم يَقُل: بحقُوقِها» ليست في (أ).

حُقوقِهَا. وكذا إن باعَ ونحوَه بُستانًا؛ لأنَّه اسمٌ للأرضِ والشَّجَرِ والحائِطِ(١) (وإنْ كان فيها زَرْعٌ) لا يُحصَدُ إلَّا مرَّةً (كَبُرٍّ وشَعِيرٍ، فَلِبَائعٍ) ونحوِه (مُبقًّى) إلى أوَّلِ وقتِ أخذِه(٢)، بلا أُجرَةٍ(٣)، ما لم يَشتَرِطْهُ مُشترٍ(٤).

(وإنْ كانَ) الزَّرعُ (يُجَزُّ) مِرارًا، كرَطبَةٍ وبُقُولٍ (أو يُلْقَطُ مِرَارًا) كقِثَّاءٍ وبَاذِنْجَانٍ، وكذا نحوُ وَردٍ (فأصُولُهُ للمُشْتَري) لأنها تُرادُ للبَقاءِ، فهي كالشَّجَرِ (والجَزَّةُ(٥) واللَّقْطَةُ الظَّاهِرتانِ عندَ البيعِ للبائعِ)

---

(١) قوله: (اسمٌ للأرضِ.. إلخ) أي: اسمٌ لمجموعِ ما ذُكِرَ، بدَليلِ أنَّ الأرضَ التي هي صِفْرٌ لا تُسمَّى بذلك. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وقتِ أخذِه) أي: وقتِه المعتَادِ، لا وقتِ أخذِه بالفِعلِ، وإن تأخَّرَ عن الوقتِ العاديِّ. (م خ)[٢].

(٣) قوله: (بلا أُجرَةٍ) لأنَّ المنفعَةَ حَصَلَت مُستثنَاةً[٣].

(٤) قوله: (ما لم يَشتَرِطْه مُشترٍ) أي: يَشتَرِط الزَّرعَ، فإن اشتَرَطَه، فهو له. (فيروز)[٤].

(٥) قوله: (الجزة) بالكسرِ: اسمٌ لما تهيَّأَ للجَزِّ. وبالفَتح: اسمٌ للمرَّةِ الواحِدَةِ. (مطلع)[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/٣١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٢).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٢).

[٥] «المطلع» (ص ٢٤٣)، والتعليق ليس في (أ).

وكذا زَهرٌ تفتَّحَ؛ لأنَّه كالثَّمَرِ المؤبَّر. وعلى البائعِ قَطعُها في الحال(١).

(وإن اشْتَرَطَ المُشْتَرِي ذلك، صَحَّ) الشَّرطُ، وكان له الثَّمَرُ المؤبَّرُ إذا اشتَرَطَه مُشتَري الشَّجَرِ. ويَثبُتُ الخيارُ لمشترٍ ظَنَّ دخولَ ما ليسَ له مِن زَرعٍ وثَمَرٍ(٢)، كما لو جَهِلَ وجودَهُمَا.

ولا يَشمَلُ بَيعُ قَريَةٍ مَزارِعَها(٣) ....

(١) **(فائدة)**: قوله في «المنتهى»: «وبذر بقي أصْلُهُ كَشَجَرٍ» وفي «حاشيةِ» (م خ)[١]: يعني: حُكمُ النَّوَى، وبَذرِ الرَّطبَةِ ونحوِها، حُكمُ الشَّجَرِ، علِقَت عُروقُه أو لا، وهذا مُقيَّدٌ بما إذا أُريدَ به البَقاءُ والدَّوامُ. أمَّا إذا لم يُرَد به ذلك، بل أُريدَ نقلُه إلى مَوضعٍ آخرَ، ويُسمَّى: الشَّتْلَ، أو كانَ أصلُه لا يَبقَى في الأرضِ، فحُكمُهُ حُكمُ الزَّرعِ. (حجَّاوي)[٢].

(٢) قوله: (**ويثبتُ الخيارُ لمشترٍ ظَنَّ.. إلخ**) وهل يحتاجُ أن يَحلِفَ أنَّه لا يَعلَمُ أنَّه له؟ الظاهِرُ: أنَّه يحلِفُ، والقولُ قَولُه بيَمينِه. (تقرير).

(فائدة): قال ابن ذهلان: إذا تَلِفَت الثَّمرَةُ على رؤوسِ النَّخلِ، فضمانُهَا بالقِيمَةِ. (م ق ر)[٣].

(٣) قوله: (**ولا يَشملُ بيعُ قَريَةٍ مَزارِعَها.. إلخ**) ولا ما لا يَشمَلُه البيعُ فيمَا إذا باعَه دارًا، كما تقدم، بل يَشمَلُ الدُّورَ، والحُصونَ، والسُّورَ. وأما

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٣٢).

[٢] التعليق ليس في (أ).

[٣] الفائدة ليست في (ب)، (ط).

بلا نصٍّ أو قَرينَةٍ(١).

الغِراسُ الذي بينَ بُنيَانِهَا، فحكمُه حُكمُ الغِرَاسِ في الأرضِ، فيدخُلُ تَبَعًا. (فيروز)[١].

(١) قوله: (أو قَرينَةٍ) كمُساوَمَةٍ على أرضِهَا، وكَبَذْلِ ثمَنٍ كثيرٍ، ونحوِ ذلك. (فيروز)[٢].

❁ ❁ ❁

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٢)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٢)، والتعليق ليس في (ب).

(فَصْلٌ)

(ومَنْ باعَ) أو وَهَبَ، أو رَهَنَ (نخْلًا تَشَقَّقَ طَلْعُهُ(١)) ولو لم يؤبَّر (فـ)الثَّمَرُ (لِبائعٍ مُبَقًّى إلى الْجَذَاذِ، إلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ مَشْتَرٍ) ونحوُه؛ لقوله عليه السلام: «من ابتَاعَ نخلًا بعدَ أن تؤبَّرَ، فثَمرَتُهَا للذي باعَها، إلَّا أن يَشتَرِطَه المبتاعُ» متفق عليه[١]. والتَّأبيرُ: التَّلقيحُ. وإنما نَصَّ عَليه والحُكمُ مَنوطٌ بالتَّشقُّقِ(٢) لملازَمَتِه له غَالبًا. وكذا لو صالحَ

فصل

(١) قوله: (**تشقَّقَ طلعُه**) الطَّلعُ، بالفَتحِ: ما يَطلُعُ مِن النَّخلَةِ، ثم يَصيرُ تمرًا إن كانَت أُنثَى، وإن كانَت ذَكَرًا لم يَصِرْ تمرًا، بل يؤكَلُ طَريًّا، ويُترَكُ على النَّخلَةِ أيامًا معلومَةً، حتى يَصيرَ فيه شيءٌ أبيضُ مِثلُ الدَّقيقِ، وله رائحَةٌ ذكيَّةٌ فتُلقَّحُ به الأُنثَى. قاله في «المصباح».
«طِلعُ» بكسرِ الطَّاءِ، على ما في «حاشيَةِ الإقناعِ» لمصنِّفِه، وهو خِلافُ ما اشتُهِرَ مِن أنَّه بفتحِها. (م خ) والفتح هو ظاهِرُ «القَاموس». (خطه)[٢].

(٢) قوله: (**والحُكمُ مَنوطٌ بالتَّشقُّقِ**) وفي رِوايَةٍ يختارُها الشيخُ: أنَّ الحُكمَ مَنوطٌ بالتَّأبير. (تقرير)[٣].

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٠٤، ٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣/٨٠) من حديث ابن عمر.
[٢] التعليق ليس في (ب).
[٣] التعليق ليس في (ب)، والظاهر أنه من تقريرات الشيخ المصنف.

بالنَّخلِ(١)، أو جَعَلَه أُجرَةً، أو صَدَاقًا، أو عِوَضَ خُلْعٍ. بخلافِ وقفٍ(٢) ووصيَّةٍ، فإنَّ الثَّمرَةَ تدخُلُ فيهِمَا، أُبِّرَت أو لم تُؤبَّر، كفَسخٍ لعَيبٍ ونحوِه.

---

(١) قوله: (وكذا لو صالَحَ بالنَّخْلِ.. إلخ) ومِثلُ ذلِكَ: لو جَعلَه جَعْلًا، أو أخَذَه تَبَعًا للأرضِ بشُفعَتِه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (بخلافِ وَقفٍ) والفَرقُ: أنَّ الوقفَ لمَّا كانَ المقصودُ مِن وقفِ ذلك الانتِفَاعَ بثَمَرَتِه، دخَلَتْ مُطلَقًا، والوصيَّةُ شَبيهَةٌ به. وسَكَتَ عن الإقرارِ فلم يتعرَّض له، والمفهومُ مِن كلامِه في «الإقرار» من «شرح الإقناع»: كونُهُ كالبَيعِ. ومِن بحثِ مَرعيٍّ: كالوَقفِ.

واستظهَرَ الشيخُ (ع ن) الأوَّلَ. وأقرَّ[٢] شيخُ مَشايخِنَا الثَّاني. فتأمَّلْه مُنصِفًا. (فيروز)[٣].

[قوله: «بخلافِ وقفٍ ووصيَّةٍ» وفي «الغاية»: ويتَّجِهُ: وإقرَار. (خطه)

قلتُ: مَفهومُ اقتِصَارِه على الوَقفِ والوصيَّةِ: أنَّ الإقرَارَ ليسَ كذلِكَ. كما يُفهَمُ مِن كلامِه في «شرح الإقناع» في «الإقرار». فتَدخُلُ في الوصيَّةِ إذا بَقِيَت إلى يومِ الموت. (ح ش منتهى)][٤].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] سقطت: «وأقر» من (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٣).

[٤] ما بين المعكوفين ليس في (ب).

(وكذلِكَ) أي: كالنَّخلِ (شَجَرُ العِنَبِ(١) والتُّوتِ والرُّمَّانِ، وغَيْرِهِ) كجُمَّيزٍ(٢)، مِن كُلِّ شَجَرٍ لا قِشرَ على ثمرَتِه، فإذا أُبيعَ ونحوُه بعدَ ظُهورِ الثَّمرَةِ، كانَت للبائِعِ ونحوِه (و) كذا (ما ظَهَرَ مِنْ نَوْرِهِ(٣)،

---

(١) قوله: (**شجَرُ العِنَبِ**) في جعلِه العِنَبَ مما تَظهَرُ ثمرَتُه بارِزَةً لا قِشرَ عليها ولا نَوْرَ[١]، كالتِّينِ والتُّوتِ والجُمَّيزِ نَظَرٌ! بل هو بمنزِلَةِ ما يَظهَرُ نَورُهُ، ثم يتنَاثَرُ فتظهَرُ الثَّمرَةُ، كالتُّفاحِ والمِشمِشِ. قاله في «المغني». والعِنَبُ بمنزِلَةِ ما له نَورٌ؛ لأنَّه يبدُو في قُطوفِه شَيءٌ صِغَارٌ كحَبِّ الدُّخْنِ، ثم يتفتَّحُ ويَتناثَرُ كتَناثُرِ النَّوْرِ، فيكونُ من هذا القِسمِ، أي: قِسمِ ما يَظهَرُ نورُهُ ثم يتناثَرُ فتظهَرُ الثَّمَرَةُ.

وقد جُعِلَ الشَّجرُ على خمسَةِ أضرُبٍ: هذا. وما له أكمَامٌ ثم يتفتَّحُ فيظهَرُ ثمرُهُ، كالطَّلعِ، والقُطْنِ. وما يُقصَدُ نَورُهُ كالوَردِ. وما يظهَرُ في قِشرِه، ثم يبقَى إلى أن يؤكَلَ، كالرمَّانِ. وما يظهَرُ في قِشرَين، كاللَّوزِ. (ح شرح منتهى).

(٢) قوله: (**كجُمَّيزٍ**) في «القاموس»: وجُمَّيزٌ كقُبَّيطٍ: التِّينُ الحُلوُ. فظاهِرُ وزنِه: أنَّه بضَمِّ الجيمِ، وفَتحِ الميمِ معَ تَشديدِهَا[٢].

(٣) قوله: (**ومَا ظَهَرَ مِن نَورِهِ**) بالفَتحِ، هو: الزَّهَرُ. قال ابنُ أبي شَريفٍ الشافِعيُّ: وظُهورُ الثَّمرِ يكونُ[٣] بالتَّأبيرِ في النَّخْلِ، وبتنَاثُرِ النَّوْرِ، وبَعدَ

---

[١] في (ب): «نوى».

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٤).

[٣] سقطت: «يكون» من (ط).

كالمِشْمِشِ، والتُّفَّاحِ، وما خَرَجَ مِنْ أَكْمَامِهِ) جمعُ كِمٍّ، وهو الغِلافُ (كالوَرْدِ) والبَنَفسَجِ (والقُطْنِ) الذي يحمِلُ في كلِّ سنَةٍ؛ لأنَّ ذلك كلَّه بمثابَةِ تشقُّقِ الطَّلعِ.

(وما قَبْلَ ذلِكَ) أي: قَبلَ التشقُّقِ في الطَّلعِ، والظُّهورِ في نحوِ العِنَبِ والتُّوتِ والمِشمِشِ، والخُروجِ مِن الأكمَامِ في نحوِ الوَردِ والقُطْنِ (والوَرَقُ، فلِمُشْتَرٍ) ونحوِه؛ لمفهومِ الحديث السابقِ[١] في النَّخلِ. وما عَداهُ فبِالقِياسِ عليه.

وإن تَشقَّق أو ظَهَرَ بعضُ ثَمَرَةٍ، ولو مِن نَوعٍ واحِدٍ، فهو لبائِعٍ. وغيرُه لمشتَرٍ، إلَّا في شجَرَةٍ، فالكُلُّ لبائعٍ(١) ونحوِه. ولكلٍّ السَّقيُ

الانعِقَادِ في المشمشِ ونحوِه. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (**إلَّا في شَجَرَةٍ فالكُلُّ لبائِعٍ**) أي: إلَّا إذا كانَ التَّشقُّقُ في بَعضِ شَجَرَةٍ، فإنَّ جميعَ الثمَرَةِ للبائِعِ ونحوِه؛ إلحاقًا لما لم يتشقَّق بمتشقِّق.

قال في «الإقناع»: ونصُّ الإمَامِ، ومفهومُ الحديثِ وعمومُه يخالِفُه.

قال الشارح: لا مخالَفَةَ؛ لأنَّ قولَ الإمامِ: ما أُبِّرَ، صَادِقٌ بما إذا أُبِّرَ جميعُ النَّخلَةِ أو بَعضُها. وكذلك الحديثُ.

قلتُ: وما قالَه بَعيدٌ، ولَقد سَلَكَ سبيلَ الصَّوابِ في «حاشية الإقناع»

---

[١] يشير إلى حديث ابن عمر الذي خرجناه آنفًا.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٤).

لمصلَحةٍ، ولو تَضرَّرَ الآخرُ(١).

حيثُ سلَّمَ ذلك ولم يتعقب. (فيروز)[١].

(١) **(فائدة)**: قال في «المنتهى وشرحه»[٢]: ومَن اشترَى شجرَةً أو نخلَةً، فأكثَرَ، لم تَتبعْهَا أرضُهَا، وإن لم يَشترِط قَطعَها، أبقَاهَا في أرضِ بائعٍ، كثَمَرَةٍ على شجَرٍ، بلا أُجرَةٍ، ولا يَغرِس مكانَها لو بادَت؛ لأنه لم يملِكْهُ. وله- أي: المشتَري- الدُّخولُ لمصلَحتِها؛ لثُبوتِ حقِّ الاجتِيازِ له. ولا يَدخُلُ لتفرُّجٍ ونحوِه.

وفي «حاشية» (م خ)[٣]: قوله: «أبقَاهَا.. إلخ» مُقتَضَى ما سَبَقَ مِنْ أنَّ لكلٍّ مِنهُما السَّقيَ لمصلَحَةٍ، ولو تضرَّرَ الآخرُ: أنَّ المشتَري لا يملِكُ منعَ البائعِ مِن الزَّرعِ بجانِبِها، ولو أضرَّ بها؛ لأنَّه لا يُمنَعُ من الانتفاعِ بملكِه، ولو أضرَّ بغَيرِه.

وفي «حاشيته» أيضًا: قوله: «لو بادَت» والظاهِرُ: أنَّه يُفصَّلُ فيما إذا قُطِعَت: بينَ ما إذا قُطِعَت بفِعلِ المشتَري، أو البَائِعِ، أو أجنبيٍّ، وأنَّه إن كانَ بفعلِ المشتَري لا يَغرِس مكانَها؛ لأنه فوَّت على نفسِه. ويَغرِسُ في الآخَرَيْنِ. فليحرَّر[٤].

وفي «حاشية الشرح»: قوله: «لو بادت»[٥] فإن انكسَرَت الشجرَةُ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٨٧).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٣٨).

[٤] ما تقدم من الفائدة ليس في (أ)، (ب).

[٥] في (أ)، (ب): «فائدة».

(ولا يُباعُ ثَمَرٌ قبْلَ بُدُوِّ صلاحِهِ) لأنه عليه السلام نهَى عن بَيعِ الثِّمارِ حتى يَبدُو صلاحُها، نهَى البائِعَ والمبتَاعَ(١). متفق عليه[١]. والنهيُ يَقتَضي الفَسادَ.

(ولا) يُباعُ (زرْعٌ قَبْلَ اشْتدادِ حَبِّهِ) لما روى مسلم[٢]، عن

المشتَراةُ، أو احتَرَقت، ونحوه، ونَبَتَ شيءٌ من عروقِها، فإنَّه يكونُ لصاحِبِها، ويُبقَى إلى أن يَبيدَ. ذَكرَه (م ص)

وقال (م خ): وانظُر لو حدَثَت معَهَا أولادٌ صِغارٌ بجانِبِها، ثم بادَت هي، هل تُبقَى تلكَ الأولادُ من غيرِ أُجرَةٍ، أو للبائعِ المطالبَةُ بقَلعِ ذلك، أو أُجرَةُ مِثلِه؟.

وفي بعض كُتبِ الشافعيَّةِ: إذا أُبيعَت الشجرةُ الرَّطبَةُ، وقُلنا: لا يَدخُلُ الغَرسُ[٣] فللمُشتَري تَبقيَتُها. فلو استَخلَفَ شيءٌ من الشَّجرِ حولَهَا، هل يَستحق إبقاءَه كالأصلِ، أو يُؤمَرُ المشتَرِي بقَطعِه؟ قال المتولِّي: فيه احتِمالانِ، والأوَّلُ أظهَرُ. وقال ابنُ الرِّفعَةِ: إن عُلِمَ استِخلافُه كشَجرِ الموزِ، فلا شَكَّ في إبقائِه. (خطه).

(١) قوله: (**نهى البَائِعَ والمُبتَاعَ**[٤]) أمَّا البائِعُ فلأنَّه يُريدُ أكلَ المالِ بالبَاطِلِ، وأمَّا المشتَرِي فإنَّه يُوافِقُه على حَرامٍ[٥]، ولأنَّه تَضييعٌ للمالِ،

---

[١] أخرجه البخاري (٢١٩٤)، ومسلم (١٥٣٤/٤٩) من حديث ابن عمر.

[٢] أخرجه مسلم (١٥٣٥/٥٠).

[٣] في (ط): «الغرض».

[٤] في (أ)، (ب): «والمشتري».

[٥] سقطت: «فإنه يوافقه على حرام» من (ب).

ابنِ عُمرَ: أنَّ رسولَ اللَّه ﷺ نهَى عن بيعِ النَّخلِ حتى يَزهُو، وعَن بَيعِ السُّنبُلِ حتى يَبيَّضَ⁽¹⁾ ويأمَنَ العَاهَةَ، نهى البائِعَ والمشتَري.

(ولا) تُباعُ (رَطْبَةٌ وبَقْلٌ، ولا قِثَّاءٌ ونحوُه) كباذِنْجانٍ (دونَ الأَصْلِ) أي: مُنفَرِدَةً عن أصُولها؛ لأنّ ما في الأرضِ مَستُورٌ مُغيَّبٌ، وما يحدُثُ منه مَعدُومٌ، فلم يَجُزْ بيعُه، كالذي يحدُثُ من الثَّمَرَةِ.

فإن أُبيعَ الثَّمرُ قبلَ بُدوِّ صَلاحِه بأُصولِه، أو الزَّرعُ الأخضَرُ بأرضِه، أو أُبيعَا لمالِكِ أصلِهِمَا، أو أُبيعَ قِثَّاءٌ ونحوُه معَ أصلِه، صحَّ البيعُ؛ لأنَّ الثَّمرَ إذا أُبيعَ معَ الشَّجَرِ، والزَّرعَ إذا أُبيعَ مع الأرضِ، دَخَلا تَبَعًا في البَيعِ، فلم يَضُرَّ احتمالُ الغَرَرِ. وإذا أُبيعَا لمالِكِ الأصلِ، فقَد حَصَلَ التَّسليمُ للمُشتَري على الكَمالِ.

(إلَّا) إذا باعَ الثَّمَرَةَ قبلَ بُدوِّ صلاحِهَا، أو الزَّرعَ قبلَ اشتدادِ حَبِّه

وهو مَنهيٌّ عنه. قاله النوويُّ في «شرح مسلم». (فيروز)[١].

(١) قوله: (حتى يَبيَضَّ) أي: يَشتدَّ. ذكرَه النوويُّ. وفيه كمَا ذَكَرَه القَسطلاني: إجرَاءُ الحُكمِ على الغَالِبِ؛ لأنَّ تطرُّقَ التَّلَفِ إلى البَادِي صَلاحُه ممكِنٌ، وعدَمَه إلى غيرِ ما بدَا صلاحُه ممكِنٌ، فأُنيطَ الحكمُ بالغَالِبِ. (فيروز)[٢].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(بِشَرْطِ القَطْعِ في الحالِ[(١)]) فيَصحُّ إن انتَفَعَ بهمَا[(٢)]؛ لأنَّ المنعَ مِن البيعِ؛ لخَوفِ التَّلَفِ، وحُدوثِ العاهَةِ، وهذا مأمونٌ فيمَا يُقطَع.

(أو) إلَّا إذا باعَ الرَّطْبَةَ والبُقولَ (جَزَّةً) مَوجودَةً فـ(جَزَّةً) فيَصِحُّ؛ لأنَّه معلومٌ لا جهالَةَ فيهِ ولا غَرَرَ.

(أو) إلَّا إذا باعَ القِثَّاءَ ونحوَهَا (لَقْطَةً) مَوجودَةً (لَقْطَةً) مَوجُودَةً؛ لما تقدَّم.

---

(١) قوله: (**بشَرطِ القَطعِ في الحَالِ.. إلخ**) قال في «الإقناع»: وإن اشتَرَى الثَّمرَةَ بشَرطِ القَطعِ، ثم استأجَرَ الأصولَ أو استعارَهَا؛ لتَبقِيَتِهَا إلى أوانِ الجَذَاذِ، لم يَصِحَّ.

قال في «شرحه»: وكذا لو اشتَرَى الزرعَ الأخضَرَ بشَرطِ القَطعِ، ثم استأجَرَ الأرضَ أو استعَارَهَا لتَبقِيَتِه، لم يَصحَّ. ويأتي: أنَّ البيعَ يَبطُلُ بأوَّلِ الزِّيادة. (خطه)[١].

(٢) (**فائدة**): قال في «الشرح»: وإذا اشتَرَى قَصِيلًا مِن شَعيرٍ ونحوِه، فقَطَعَه، ثم نَبَتَ، فهو لصَاحِبِ الأرضِ؛ لأنَّ المشتَرِي تَرَكَ الأصولَ على سَبيلِ الرَّفضِ لها، فسَقَطَ حقُّه مِنها، كما سَقَطَ حقُّ حاصِدِ الزَّرعِ مِن السَّنابِلِ التي يَدَعُها، ولذلكَ أُبيحَ التِقَاطُها.

ولو سَقَطَ مِن الزرعِ حَبٌّ ثم نَبَتَ من العامِ المقبِلِ، فهو لصَاحِبِ الأرضِ. نصَّ أحمدُ على هاتَين المسألَتَين. (خطه)[٢].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

وما لم يُخلَق، لم يجُزْ بَيعُه.

(والحَصادُ) لزَرعٍ، والجَذَاذُ لثَمَرٍ (واللَّقَاطُ) لقِثَّاءٍ ونحوِها (على المُشْتَرِي) لأنَّه نَقلٌ لمِلكِه، وتَفريغٌ لملكِ البائِعِ عنه، فهو كنَقلِ الطَّعامِ.

(وإنْ باعَهُ) أي: الثَّمَرَ قَبلَ بُدوِّ صَلاحِه، أو الزَّرعَ قبلَ اشتِدادِ حَبِّه، أو القِثَّاءَ ونحوَه (مُطْلَقًا) أي: مِن غَيرِ ذِكرِ قَطعٍ ولا تَبقِيَةٍ، لم يَصحَّ البيعُ؛ لما تقدَّم.

(أو) باعَه ذلك (بشَرْطِ البَقَاءِ) لم يَصحَّ البيعُ؛ لما تقدَّم.

(أو اشْتَرَى ثَمَرًا لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ بِشَرْطِ القَطْعِ، وَتَرَكَهُ حَتَّى بَدَا) صلاحُه، بطَلَ البيعُ بزيادَتِه؛ لئلا يُجعَلَ ذلك ذَريعَةً إلى شِراءِ الثَّمَرَةِ قبلِ بُدوِّ صلاحِها، وتَركِهَا حتى يَبدُو صلاحُها. وكذا زَرعٌ أخضَرُ بيعَ بشرطِ القَطعِ، ثم تُرِكَ حتى اشتدَّ حبُّهُ(١).

---

(١) **(فائدة)**: قال في «الإقناع»: وإن أخَّرَ قَطعَ خَشَبٍ معَ شَرطِه، فنَمَا وغَلُظَ، فالبيعُ لازِمٌ، ويَشتَرِكانِ في الزِّيادَةِ. انتهى[١].
[فإن اشتَرَى الخشَبَ من غيرِ شَرطِ قَطعِه، فالبيعُ صَحيحٌ، والكلُّ للمشتَري إلى وقتِ قَطعِه المعتَبرِ عِندَ أهلِه. قاله سليمان بن علي. (خطه).
إطلاقُ العَقدِ يَقتَضِي القَطعَ، فهو كما لو اشتَرَطَه. ذكرَه في «المغني»

---

[١] «الإقناع» (٢/٢٧٥)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ).

(أو) اشتَرَى (جَزَّةً) ظاهِرَةً من بَقلٍ، أو رَطبَةٍ (أو) اشترى (لَقْطَةً) ظاهِرَةً مِن قِثَّاءٍ ونحوِها، ثم تَرَكَهُمَا (فَنَمَتَا) بطَلَ البيعُ؛ لئلا يُتَّخَذَ حِيلَةً على بَيعِ الرَّطبَةِ ونحوِها، والقِثَّاءِ ونحوِها، بغَيرِ شَرطِ القَطعِ.

(أو اشْتَرَى ما بَدَا صَلَاحُهُ) من ثمَرٍ (وحَصَلَ) معَهُ (آخَرُ، وَاشْتَبَهَا) بطلَ البيعُ. قدَّمَه في «المقنع» وغيرِه. والصحيحُ: أنَّ البيعَ صَحيحٌ(١).

وإن عُلِمَ قَدرُ الثَّمَرَةِ الحادِثَةِ، دُفِعَ للبائِعِ، والبَاقِي للمُشتَرِي، وإلَّا اصطَلَحَا، ولا يَبطُلُ البيعُ؛ لأنَّ المبيعَ اختلَطَ بغَيرِه ولم يتعذَّر تَسليمُه.

والفرقُ بين هذِه والتي قَبلَها: اتِّخاذُهُ حِيلَةً على شِراءِ الثَّمرَةِ قبلَ بدوِّ صلاحِها، كما تقدَّم.

عن أبي حنيفةَ. ويصحُّ شراءُ الخشبِ مِن غيرِ شرطِ القَطعِ. (ح شرح منتهى).

وقولُه في الخَشَبِ المُشتَرَى إذا تُرِكَ حتَّى زادَ، فالزِّيادَةُ بينَهُمَا: هل تكونُ نِصفَينِ، أو على قَدرِ المَالَينِ؟ الأوَّلُ أقـربُ، معَ الإشكـالِ. (م ق ر)[١].

(١) قوله: (**والصحيحُ: أنَّ البَيعَ صَحيحٌ**) أي: في صُورَةِ ما إذا اشتَرَى ما بَدَا صلاحُهُ، وحَصَلَ آخرُ، واشتَبَهَا. (فيروز)[٢].

---

[١] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٧).

(أو) اشتَرَى رُطَبًا (عَرِيَّةً)- وتقدَّمَت صورَتُها في الرِّبَا- فتَرَكَهَا (فأَثْمَرَت) أي: صارَت تمرًا (بَطَلَ) البيعُ؛ لأنه إنما جازَ للحاجَةِ إلى أكلِ الرُّطَبِ، فإذا أتمرَ تبيَّنًا عدَمَ الحاجَةِ، سَواءٌ كانَ التَّركُ لعُذرٍ أو لا.

(والكُلُّ) أي: الثَّمرَةُ وما حدَثَ معَهَا على ما سَبَقَ (لِلبَائِعِ) لفَسَادِ البَيعِ(١)

(وإِذَا بَدَا) أي: ظَهَرَ (ما لَهُ صَلاحٌ في الثَّمَرَةِ، واشتَدَّ الحَبُّ، جَازَ بَيْعُهُ) أي: بيعُ ما ذُكِرَ مِن الثَّمرَةِ والحبِّ (مُطْلَقًا) أي: مِن غَيرِ شَرطٍ (و) جازَ بيعُه (بِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ) أي: تَبقِيَةِ الثَّمَرِ إلى الجَذَاذِ، والزَّرعِ إلى الحَصَادِ؛ لأمن العَاهَةِ بِبدوِّ الصَّلاحِ (ولِلمُشْتَرِي تبقِيَتُهُ إلى الحَصادِ والجَذَاذِ) وله قَطعُه في الحالِ، وله بيعُه قبلَ جذِّه (ويَلْزَمُ البائِعَ سَقْيُهُ(٢)) بسَقيِ الشَّجَرِ الذي هو عليها (إن احْتاجَ إِلى ذَلِكَ) أي: إلى

---

(١) قولُه: (لفَسَادِ البَيعِ) أي: بمجرَّدِ الزِّيادَةِ، كما في «حاشية الإقناع»[١].

أقولُ: هل إذا قُطِعَ شَيءٌ قبلَ الزِّيادَةِ، يَصحُّ فيه العقدُ بقِسطِه، أم لا؟ محلُّ نَظَرٍ. ومُقتَضَى كلامِه: الثاني. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**ويَلزَمُ البائِعَ سَقيُه**[٣]) وعليه حِراسَتُه أيضًا. ذكَرَه مَرعيٌّ بحثًا. (خطه).

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٧٩٧/٢).

[٣] في (أ)، (ب): «وعلى بائع سقيه» وهي للمنتهى.

السَّقيِ. وكذا لو لم يَحتَج إليه؛ لأنَّه يجبُ عليه تَسليمُه كاملًا، فلزِمَه سقيُه (وإنْ تَضَرَّرَ الأَصْلُ) بالسَّقيِ، ويجبرُ إن أبى(١)، بخلافِ ما إذا باعَ الأصلَ وعليه ثمرٌ للبائِع، فإنه لا يَلزَمُ المشتَري سقيُها؛ لأنَّ البائعَ لم يملِكْهَا مِن جِهَتِه.

(وإنْ تَلِفَتْ) ثمرَةٌ(٢) أُبيعَت بعدَ بدوِّ صَلاحِهَا دُونَ أصلِهَا، قبلَ أوانِ جَذَاذِهَا (بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ) وهي: ما لا صُنعَ لآدميٍّ فيها، كالرِّيحِ، والحرِّ، والعَطَشِ (رَجَعَ) ولو بعدَ القَبضِ(٣) ....

---

(١) قوله: (ويُجبَرُ إن أَبى) لأنَّه دَخَلَ على ذلك. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وإن تَلِفَت ثمَرَةٌ)[٢] قال في «الإنصاف»: تختَصُّ الجائِحَةُ بالثَّمرِ، على الصحيحِ من المذهب. وعليه أكثرُ الأصحابِ. وكذا ما لَهُ أصلٌ يتكرَّرُ حَملُهُ، كقِثَّاءٍ، وخِيارٍ، وباذِنجَانٍ، ونحوِها. قاله جماعة، وقدَّمه في «الفروع». وقالَ في «الكافي» و«المحرر»: تَثبُتُ أيضًا في الزَّرعِ. (خطه).

(٣) قوله: (رجَعَ ولو بعدَ القَبضِ) أي: بالتَّخليَةِ؛ لعُمومِ الحديثِ. ولأنَّ مَؤنَتَه على البائِعِ إلى تتمَّةِ صَلاحِه، كما يدلُّ عليه كلامُه الآتي. (فيروز)[٣].

قوله: «ولو بعدَ القَبضِ» ويُعايَا بها، فيقَالُ: مَبيعٌ قَبَضَه المشتَري، ومعَ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ب): «فائدة».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٧٩٩).

(على البَائِعِ(١)) لحديث جابر، أنَّ النبيَّ ﷺ أمرَ بوَضعِ الجوائِحِ. رواه مسلم[١]. ولأنَّ التَّخليَةَ في ذلك ليسَت بقَبضٍ تامٍّ(٢). وإن كانَ

ذلك هو مضمونٌ على البائع؟. (خطه).

(١) قوله: (على البائِع) قال في «المنتهى وشرحه»: ما لم تُبَع الثَّمرَةُ معَ أصلِهَا، فإن بِيعَت مَعَهُ، فمِن ضَمَانِ مُشتَرٍ. وكذا لو بِيعَت لمالِكِ أصلِها؛ لحصُولِ القَبضِ التَّامِ، وانقِطَاعِ عِلَقِ البَائِعِ عنه. أو يؤخِّرْ مُشتَرٍ أخذَهَا عَن عادَتِه، فإن أخَّرَه عنه، فمِن ضَمانِ المشتَري؛ لتلَفِه بتَقصيرِه.

قوله: «رجَعَ على البائِع» قال في «شرح المنتهى»: ويُقبَلُ قَولُ بائعٍ في قَدرِ تَالِفٍ؛ لأنَّه غارِمٌ. انتهى[٢].

وعن أحمدَ: لا يَضمَنُ البائِعُ ما دُونَ الثُّلُثِ، وهو قولُ مالكٍ. وقال أبو حنيفَةَ، والشافعيُّ في الجديد: لا يَضمَنُ البائعُ شيئًا. (خطه).

(فائدة): إذا استَهلَكَ إنسانٌ ثمرَةً تحلُّ في وقتٍ لا يُنتَفَعُ بها فيه، فعليه قِيمَتُها على رَجاءِ السَّلامَةِ وخَوفِ العَطَبِ[٣].

(٢) مفهومُه: إن كانَ التَّلَفُ بعدَ التمكُّنُ من القَطعِ، فلا ضَمانَ على البائِع. قاله القاضي، والمجدُ في «المحرر»، وقدمه الزركشي. قال في «القواعد»: وهو مصرَّحٌ به في «المغني». (خطه)

[١] أخرجه مسلم (١٧/١٥٥٤).
[٢] «دقائق أولي النهى» (٢٩٣/٣)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] الفائدة ليست في (ط).

التَّالِفُ يَسيرًا[(١)] لا ينضَبِط، فاتَ على المشتَري.

(وإنْ أَتْلَفَهُ) أي: الثَّمَرَ المبيعَ، على ما تقدَّمَ (آدَمِيٌّ) ولو البائعُ (خُيِّرَ مُشْتَرٍ بيْنَ الفَسْخِ) ومطالَبَةِ البائعِ بما دَفَعَ مِن الثَّمَنِ (والإمْضَاءِ) أي: البَقاءِ على البَيعِ (ومُطَالَبَةِ المُتْلِفِ) بالبَدَلِ.

(وصَلاحُ بَعْضِ) ثمَرَةِ (الشَّجرةِ، صَلَاحٌ لَها ولِسَائِرِ النَّوْعِ الَّذي في البُسْتانِ) لأنَّ اعتبارَ الصَّلاحِ في الجَميعِ يَشقُّ[(٢)].

(وبُدُوُّ الصَّلاحِ في ثَمَرِ النَّخْلِ: أن تَحْمَرَّ أو تَصْفَرَّ)؛ لأنه

وكذا صرح به ابن القيم رحمه اللَّه في «إعلام الموقعين».

ومن «مجموع أبي بطين»: إذا اختَلَفَا في التَّلَفِ أو قَدرِه، فقَولُ بائِعٍ. ومحلُّ الجائِحَةِ: ما لم تُشتَرَى معَ أصلِها، أو يُؤَخِّرْها عن وقتِ أخذِها المُعتَادِ[١].

(١) قوله: (وإن كانَ التَّالِفُ يَسيرًا) أي: عُرفًا. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (وصلاحُ بعضِ الشَّجَرَةِ.. إلخ) قال ابنُ القيمِ[٣] رحمه اللَّه تعالى في «إعلام الموقعين»[٤]: وقالَ شيخُنا رحمه اللَّه: يجوزُ بيعُ البُستَانِ كُلِّهِ تَبَعًا لما بدَا صلاحُه؛ سواءٌ كانَ من نوعِه، أو لم يَكُن، تقارَبَ إدراكُهُ، أو تَلاحَقَ، أو تَبَاعَدَ. وهو مذهبُ اللَّيثِ بن سَعدٍ.

---

[١] انظر «الإنصاف» (١٢/ ٢٠١)، والتعليق ليس في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٧٩٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «فائدة قال ابن القيم».

[٤] «إعلام الموقعين» (٤/ ٢٤).

عليه السلام نهى عن بيعِ الثَّمرَةِ حتى تزهُو. قيلَ لأنَسٍ: وما زَهوُهَا؟ قال: تحمَارٌّ وتَصفَارٌّ[١].

(وفي العِنَبِ: أَنْ يَتَمَوَّهَ حُلْوًا) لقولِ أنسٍ: نهى النبيُّ ﷺ عن بيعِ العِنَبِ حتى يَسودَّ. رواه أحمد[٢]، ورواتُه ثِقاتٌ. قاله في «المبدع».

(وفي بَقِيَّةِ الثَّمر)ات، كالتفَّاحِ والبِطِّيخِ: (أن يَبْدُوَ فيه النُّضْجُ ويَطيبَ أَكْلُهُ) لأنه عليه السلام نهى عن بيعِ الثَّمرَةِ حتى تَطيبَ. متفق عليه[٣].

والصَّلاحُ في نحوِ قِثَّاءٍ: أن يؤكَلَ عَادَةً. وفي حبٍّ: أن يشتدَّ أو يبيضَّ

(ومَن باعَ عَبْدًا) أو أمَةً (لهُ مالٌ، فمالُهُ لبائِعِهِ، إلَّا أن يَشْتَرِطَهُ المُشْتَري(١)) لحديث ابنِ عمرَ مرفوعًا: «من باعَ عَبدًا ولَه مالٌ، فمالُه

---

(١) قوله: (إلَّا أنْ يَشترَطَه المشتَري..إلخ) وقال القاضِي: هذا يَنبَني على كونِ العَبدِ[٤] يملِكُ. وإلَّا فإذا قُلنَا: لا يملِكُ، فاشتَرَطَ المشتَري مالَه، صار مَبيعًا معَه، فاشتُرِطَ فيه ما يُشتَرَطُ في سائرِ المبيعَاتِ. وهو مذهبُ أبي حنيفَةَ.

---

[١] أخرجه البخاري (١٤٨٨، ٢١٩٥)، ومسلم (١٥٥٥).

[٢] أخرجه أحمد ٣٧/٢١ (١٣٣١٤). وصححه الألباني في الإرواء (١٣٦٤، ١٣٦٦).

[٣] أخرجه البخاري (٢١٨٩)، ومسلم (٥٣/١٥٣٦) من حديث جابر بن عبد الله.

[٤] في (ط): «السيد».

للبائِعِ، إلَّا أن يشتَرِطَه المبتَاعُ». رواه مسلم[١].

(فإن كان قَصْدُهُ) أي: المشتَري (المالَ) الذي معَ العبدِ(١) (اشتُرِطَ عِلمُهُ) أي: العِلمُ بالمالِ (وسائِرُ شُرُوطِ البَيْعِ) لأنه مَبيعٌ مقصودٌ، أشبَهَ ما لو ضَمَّ إليه عَينًا أُخرَى (وإلَّا) يَكُن قَصدُه المالَ (فلا) يُشتَرَطُ له شُروطُ البَيعِ، وصَحَّ شَرطُه، ولو كانَ مجهولًا؛ لأنَّه دخَلَ تَبَعًا، أشبَهَ أساسَاتِ الحِيطَانِ. وسواءٌ كانَ مِثلَ الثَّمَنِ، أو فوقَه، أو دونَه. وإذا اشتَرَطَ مالَ العبدِ ثمَّ رَدَّه بإقالَةٍ أو غَيرِها، ردَّه معَه(٢).

(وثيابُ الجَمَالِ) التي على العَبدِ المبيعِ (للبائِعِ) لأنها زِيادَةٌ على

وإن قُلنا: يملِكُ، احتُمِلَت فيه الجَهالَةُ وغيرُها، مما ذَكَرنَا مِن قَبلُ أنَّه بيعٌ تَبَعًا. وهذا خلافُ نصِّ أحمدَ، والخرقيِّ، فإنهما جعَلا الشرطَ الذي يَختَلِفُ الحكمُ به قَصدَ المشتَري دونَ غَيرِه، وهذا هو الصحيحُ، وهو قولُ الشافعي. (خطه).

(١) قوله: (فإن كانَ قَصدُهُ المالَ الذي معَ العَبدِ.. إلخ) فسَّروا قصدَه: بما إذا أرادَ أخذَه مِن العَبدِ، وعَدمَ القَصدِ: تَركَهُ في يَدِه له. (تقرير)[٢].

(٢) قوله: (وردَّه معَه) أي: إن كانَ مَوجودًا. فإن كانَ تالِفًا، فعليه قِيمَةُ ما تَلِفَ عِندَه. (فيروز)[٣].

---

[١] أخرجه مسلم (٨٠/١٥٤٣). وهو عند البخاري (٢٣٧٩).

[٢] التعليق ليس في (أ).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٠٠/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

العَادَةِ، ولا يتعلَّقُ بها حاجَةُ العَبدِ (و) ثيابُ لُبسِ (العادَةِ للمُشْتَرِي) لجريَانِ العادَةِ ببيعِهَا معَه.

ويَشمَلُ بَيعُ دابَّةٍ(١)- كفَرَسٍ- لجامًا، ومِقودًا، ونَعلًا(٢).

---

(١) قوله: (ويَشمَلُ بَيعُ دابَّةٍ.. إلخ) وينبَغي العَمَلُ بالعُرفِ في هذا ونحوِه. (تقرير).

(٢) قوله: (لجامًا ومِقوَدًا ونَعْلًا) اللِّجَامُ: هو العِذَارُ. والمِقوَدُ، بكَسرِ الميمِ: هو الرَّسَنُ. والنَّعلُ: هو الحِذَاءُ. (فيروز)[١].

بابُ السَّلَمِ.

(فائدة): الفَرقُ بينَ البَيعِ والسَّلَمِ: أنَّ السَّلمَ يَكونُ فِيه الثَّمَنُ حالًّا غَيرَ مُؤجَّلٍ، هذا شَرْطُه. وأمَّا إن كانَ الثَّمنُ مُؤجَّلًا، فَهوَ بَيعٌ مؤجَّلٌ لا سَلَمٌ. فالبَيعُ أعَمُّ؛ إذ البَيعُ يكونُ فيه الثَّمَنُ حالًّا، ويكونُ مؤجَّلًا، وأمَّا السَّلمُ فخَاصٌّ بما إذا كانَ الثَّمنُ حالًّا فقَط. ودُخُولُ باءِ البَدليَّةِ مميِّزٌ للثَّمَنِ مِن المثمَنِ، فكُلُّ مَا دَخَلَت عليه يَكونُ ثمنًا لا مُثمَنًا. انتهى. من (فوائد ابن عطوة).

قال في «شرح المنتهى»[٢]: ولو أنَّ أحَدَهُمَا، أي: العِوَضَينِ نَقدٌ، فما دَخَلَت عليه الباءُ، فهوَ الثَّمَنُ. فـ«دِينَارٌ بثَوبٍ»: الثَّمَنُ الثَّوبُ؛ لدُخولِ الباءِ عليه.

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٠١).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/ ٢٧٣)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

(بابُ السَّلَم)

هو لغَةُ أهلِ الحِجَازِ(١)، والسَّلَفُ لُغَةُ أهلِ العِراقِ. وسُمِّيَ سَلَمًا: لتَسليمِ رأسِ المالِ في المجلِسِ. وسَلَفًا: لتَقدِيمه.

(وهو) شَرعًا: (عَقْدٌ على مَوْصُوفٍ(٢)) ينضَبِطُ بالصِّفَةِ (في

---

(١) قوله: (لغَةُ أهلِ الحِجَازِ) يَردُّ عليه: قَولُه ﷺ: «مَن أسلَمَ في شيءٍ فليُسلِف في كَيلٍ معلُومٍ..» الحديث. وقولُه تعالى: ﴿بِمَآ أَسۡلَفۡتُمۡ فِي ٱلۡأَيَّامِ ٱلۡخَالِيَةِ﴾ [الحاقَّة ٢٤]. (تقرير)

قال الأزهري: السَّلمُ والسَّلَفُ واحِدٌ، يُقالُ: سَلَّمَ وأسلَمَ، وسلَّفَ وأسلَفَ، بمعنى واحِدٍ. هذا قولُ جميعِ أهلِ اللُّغَةِ، إلا أنَّه يكونُ قَرْضًا أيضًا. (مطلع)[١].

(٢) قوله في المتن: (على مَوصُوفٍ) قال (م خ)، كما نقَلَه (ع ن): سيأتي في «الإجارة» ما يَقتَضِي أنَّه يَكونُ في المنَافِعِ. وانظُر: هل يُمكِنُ تأويلُ عِبارَةِ المصنِّفِ هُنَا بما يَشمَلُ المنافِعَ؛ بأنْ يُحمَلَ الموصوفُ في الذمَّة على الأعَمِّ من أن يَكونَ عَينًا أو مَنفَعَةً؟ الظاهِرُ: أنَّه لا مانِعَ. وأشارَ إلى ذلكَ الشَّارِحَان، حيثُ قَدَّرَ المصنِّفُ- يَعني به صَاحِبَ «المنتهى»-: (عَقدٌ على شيءٍ) والشيخ: «عقدٌ على ما يَصِحُّ بيعُه». والشيء، وما يصحُّ بيعُه، كِلاهُمَا أعمُّ مِن العَينِ والمنفَعَةِ. (فيروز)[٢].

---

[١] «المطلع» ص (٢٤٥)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٨٠٢/٢)، والتعليق ليس في (أ).

الذِّمَّةِ(١)) فلا يصحُّ في عَينٍ، كهَذِه الدَّارِ (مُؤَجَّلٍ) بأَجَلٍ معلومٍ (بثَمَنٍ مَقْبُوضٍ بِمَجلسِ العَقْدِ).

وهو جائزٌ بالإجماعِ(٢)؛ لقَوله عليه السلام: «مَن أسلَفَ في شيءٍ فليُسلِف في كيلٍ معلومٍ، ووَزنٍ معلومٍ، إلى أجَلٍ معلومٍ». متفق عليه[١].

(ويصِحُّ) السَّلمُ (بألفَاظِ البَيْعِ) لأنَّه بيعٌ حقيقَةً (و) بلفظِ (السَّلَمِ والسَّلَفِ) لأنهما حقيقَةٌ فيه؛ إذ هُما اسمٌ للبَيعِ الذي عُجِّلَ ثمنُه، وأُجِّلَ مُثمَنُه

(بشُرُوطِ سَبْعَةٍ) زائدَةٍ على شُروطِ البَيعِ(٣)، والجارُّ مُتعلِّقٌ بـ«يصح»:

(أحَدُهَا: انْضِباطُ صِفاتِهِ) التي يَختَلِفُ الثَّمَنُ باختلافِهَا اختلافًا

---

(١) قوله: (**في الذمَّة**) هي: وصفٌ يَصيرُ به المكلَّفُ أهلًا للإلزَامِ والالتِزَامِ. (م ص)[٢].

(٢) قوله: (**بالإجماع**) لو قال: بالكتابِ والسنَّةِ والإجماعِ؛ لكانَ أولى. (تقرير).

(٣) قوله: (**زائدَةٌ على شُروطِ البَيعِ**) أي: المتقدِّمَةِ؛ إذ هي مُعتَبرَةٌ أيضًا. (فيروز)[٣].

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٤٠)، ومسلم (١٦٠٤/١٢٧) من حديث ابن عباس.

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٩٦).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٢).

كثيرًا ظاهِرًا(١)؛ لأنَّ ما لا يمكِنُ ضَبطُ صِفَاتِه يختَلِفُ كَثيرًا، فيُفضِي إلى المنازَعَةِ والمشاقَّةِ (بِمَكيلٍ) أي: كمَكيلٍ مِن حُبوبٍ، وثِمَارٍ، وخَلٍّ، ودُهنٍ، ولَبنٍ، ونَحوِها (ومَوْزُونٍ) مِن قُطنٍ، وحَريرٍ، وصُوفٍ، ونُحَاسٍ، وزِئبَقٍ، وشَبٍّ، وكِبريتٍ، وشَحمٍ، ولحمِ نيءٍ، ولو مَعَ عَظمِه إن عُيِّنَ مَوضِعُ قَطْعٍ(٢) (ومَذْرُوعٍ) مِن ثيابٍ وخُيوطٍ

(وأمَّا المعدُودُ المُخْتَلِفُ، كالفوَاكِهِ) المعدودَةِ كرُّمانٍ، فلا يصحُّ السَّلَمُ فيه(٣)؛ لاختلافِه بالصِّغَرِ والكِبَرِ

---

(١) قوله: (**التي يختَلِفُ الثَّمَنُ باختِلافِهَا اختِلافًا كَثيرًا ظاهِرًا**)، بخلافِ ما ليسَ كذلِكَ. فالتَّمرُ إذا كانَ نَوعٌ منه يختَلِفُ بالسَّوادِ والحُمرَةِ، يُذكَرُ كونُه أحمَرَ أو أسوَدَ؛ للاختِلافِ المذكُورِ. بخلافِ ما إذا كانَ كُلُّ ذلكَ النَّوعِ أحمَرَ، إلَّا أنَّ بعضَهُ زَائِدٌ في الحُمرَةِ قَليلًا عن البَعضِ الآخَرِ، فإنَّ مِثلَ ذلكَ لا يَختَلِفُ به الثَّمَنُ اختِلافًا ظاهِرًا. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**ولو مَعَ عَظمِه.. إلخ**) أي: يَصِحُّ السَّلَمُ في اللَّحمِ، ولو مَعَ عَظمِه إذا عَيَّنَ مَوضِعَ القَطعِ؛ كأنْ يقولَ: مِن فَخِذٍ، ونحوِه. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**فلا يصحُّ السَّلَمُ فيه.. إلخ**) وعنه: جَوازُ السَّلَمِ في ذلك، جَزَمَ به ابنُ عَبدُوسٍ في «تذكرته»، وصحَّحه في «تصحيح المحرر».

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(و) كـ(البُقُولِ) لأنها تختَلِفُ، ولا يمكِنُ تَقديرُهَا بالحِزَمِ

(و) كـ(الجُلُودِ) لأنها تختَلِفُ، ولا يمكِنُ ذَرعُهَا؛ لاختِلافِ الأطرافِ

(و) كـ(الرُّؤُوسِ) والأكارِعِ(١)؛ لأنَّ أكثَرَ ذلك العِظامُ والمشَافِرُ(٢).

فعلى هذا: يُسلم فيها وزنًا، وفاقًا لأبي حنيفة والشافعي. (خطه)[١].

(فائدة)[٢]: قال ابنُ نصرِ اللَّه في «حواشي الفروع»: فإن جَمَعَ بينَ العَدِّ والوَزنِ في المعدُودِ، فالظَّاهِرُ: عَدَمُ الصِّحَّةِ؛ لأنَّ اتِّفَاقَهما بعيدٌ جِدًّا، كما لو جَمَعَ في الإجارَةِ بينَ تَقديرِ النَّفعِ بالعَمَلِ والزَّمَنِ. (خطه)[٣].

(١) قوله: (وكالجُلُودِ.. إلخ)[٤] وعنه: يَصِحُّ السَّلمُ في الجُلودِ، والرُّؤُوسِ، والأكارِعِ. اختارَه ابنُ عَبدوسٍ في «تذكرته». قال الناظم: وهو أولى. وصحَّحه في «تصحيح المحرر». وهذا مذهَبُ مالكٍ والثَّوري. (ح ش منتهى)[٥].

(٢) المشَافِرُ: جَمعُ مِشفَرٍ، وهو شَفَةُ الحيوانِ. (خطه).

---

[١] في (ب): «وصحَّحه في تصحيح المحرر. وهذا مذهب مالك والثوري».

[٢] كلمة «فائدة» ليست في (ط).

[٣] في (أ)، (ب): «ح م ص» وانظر «إرشاد أولي النهى» (١/٦٩٥).

[٤] «قوله: وكالجُلُودِ .. إلخ» ليست في (أ).

[٥] التعليق ليس في (ب).

(و) كـ(الأَوَانِي المُخْتَلِفَةِ الرُّؤُوسِ والأَوسَاطِ، كالقَمَاقِمِ والأَسْطَالِ الضَّيِّقَةِ الرُّؤُوسِ) لاختلافِها

(و) كـ(الجَوَاهِرِ) واللُّؤلُؤِ، والعقيقِ، ونحوه؛ لأنها تختَلِفُ اختلافًا مُتباينًا، بالصِّغَرِ والكِبَرِ، وحُسنِ التَّدويرِ، وزيادَةِ الضَّوءِ والصَّفاء

(و) كـ(الحَامِلِ من الحَيَوَانِ) كأمَةٍ حَامِلٍ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لا تَأتي على ذلك، والولَدُ مجهولٌ غيرُ محقَّقٍ. وكذا لو أسلَمَ في أَمَةٍ ووَلَدِها(١)؛ لنُدرَةِ جَمعِهِمَا الصِّفَةَ

(وكُلِّ مغشُوشٍ) لأنَّ غِشَّه يمنَعُ العِلمَ بالقَدْرِ المقصودِ منه. فإن كانت الأثمانُ خالصةً، صَحَّ السلمُ فيها، ويكونُ رأسُ المالِ غيرَها. ويصحُّ السلمُ في فُلوسٍ(٢)، ويكونُ رأسُ المالِ عَرْضًا(٣).

---

(١) قوله: (**وكذا لو أسلَمَ في أَمَةٍ وولَدِها.. إلخ**) قال (م ص): وعلى قِياسِه: دابَّةٌ وولَدُها. (من خط إبراهيم بن عيسى على هامش شرح المنتهى)[١].

(٢) قوله: (**ويصحُّ السَّلَمُ في فُلُوسٍ**) أي: وَزنًا وعدًّا. (م ص)[٢].

(٣) قوله: (**ويكونُ رأسُ المالِ عَرْضًا**) وصَوَّب في «الإقناع» جَوازَ السَّلَمِ فِيها، ولو كانَ رَأسُ مالِهَا أثمانًا. (خطه).

قوله: «ويكون رأسُ المالِ عَرْضًا» تَبِعَ في ذلك «المنتَهى» التَّابِعَ «للتَّنقيحِ». وعِبارَةُ «الإقناع»: ويَصِحُّ في فُلُوسٍ عَدَدِيَّةٍ، أو وَزنِيَّةٍ، ولو

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٢٩٩).

(وما يَجمَعُ أخْلاطًا) مَقصودَةً (غيرَ مُتَمَيِّزَةٍ، كالغالِيَةِ) والنَّدِّ(١) (والمعَاجِينِ) التي يُتَدَاوَى بها (فلا يصحُّ السَّلَمُ فيه) لعَدَمِ انضِبَاطِه (ويصِحُّ) السَّلَمُ (في الحيَوانِ(٢)) ولو آدَمِيًّا؛ لحديث أبي رافِعٍ: أنَّ النبي ﷺ استَسلَفَ مِن رجُلٍ بَكرًا. رواه مسلم[١].

(و) يصحُّ أيضًا في (الثِّيابِ المنْسُوجَةِ من نَوْعَيْنِ) كالكَتَّانِ،

كانَ رأسُ مالها أثمانًا؛ لأنها عَرْضٌ. وهذا الصوابُ. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (**كالغَالِيَةِ والنَّدِّ**) الغَالِيَةُ، كما في «المطلع»: نَوعٌ مِن الطِّيبِ مُركَّبٌ مِن مِسكٍ وعَنبرٍ وعُودٍ ودُهنٍ. [وهي معروفة عن ابن الأثير، وقال: يقالُ: أوَّلُ مَن سمَّاهَا بذلك: سُليمانُ بنُ عبدِ الملك][٣].
والنَّدّ، بفَتحِ النُّونِ، كمَا فيه أيضًا: هو الطِّيبُ المعروفُ، قيلَ: هو مخلوطٌ مِن مِسكٍ وكافُورٍ. قال الجوهريُّ وابنُ فارس: ليسَ هو بعَربيٍّ. (فيروز)[٤].

(٢) وقال ابن ذهلان: ويُضبَطُ الحيوانُ بِتِسعَةِ أوصَافٍ: الجِنسُ، والنَّوعُ، والسِّنُّ، واللَّونُ، والقَدرُ، والهُزَالُ، والسِّمَنُ، والجَودَةُ، والرَّداءَةُ. (م ق ر)[٥].

[١] أخرجه مسلم (١٦٠٠).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٨٠٣/٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).
[٣] ما بين المعكوفين ليس في (ب)، (ط).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨٠٤/٢).
[٥] «الفواكه العديدة» (٢٦٠/١).

والقُطنِ، ونحوِهِما؛ لأنَّ ضَبطَهَا ممكِنٌ. وكذا نُشَّابٌ ونَبلٌ مُرَيَّشَانِ(١)، وخِفَافٌ، ورِمَاحٌ

(و) يَصحُّ أيضًا في (ما خِلْطُهُ) بكَسرِ الخاءِ (غيرُ مَقصُودٍ كالجُبْنِ) فيه المنفِّحَّةُ (وخَلِّ التَّمْرِ) فيه الماءُ (والسَّكَنْجَبِينِ(٢)) فيه الخَلُّ (ونحوِهَا) كالشَّيرَجِ، والخُبزِ، والعَجينِ(٣).

---

(١) قوله: (وكذا نُشَّابٌ ونَبلٌ مُرَيَّشان) النُّشَّابُ: السَّهمُ الفَارِسيُّ. والنَّبلُ: السَّهمُ العربيُّ. قاله في «الصحاح». (فيروز)[١].

(٢) الإنفَحَةُ: كَرِشُ الجَديِ الرَّاضِعِ، أو الحَمْلِ، فإذا أكَلَ فَهو كَرِشٌ. وأمَّا السَّكَنجَبين: فلَيسَ هو مِن كلامِ العَرَبِ، وهو مَعروفٌ، مُركَّبٌ مِن السُّكَّرِ والخَلِّ ونحوه. (مطلع)[٢].

(٣) (فائدة): قال ابن ذهلان: يجوزُ السَّلمُ في العَرفَجِ، والصَّخْبَرِ، ويَنضَبِطُ ذلك بالصِّفَةِ[٣].
وقالَ: قالَ ابنُ عَطوةَ: التِّبنُ لا مَكيلٌ ولا مُوزُونٌ، لكِنْ عندَ إسلامِهِ، والإسلامِ فِيهِ، لا يُضبَطُ إلَّا بالوَزنِ[٤].
وقال في «جمع الجوامع»: ويصحُّ السَّلمُ في بَصَلٍ، وأُصُولِ أَعشَابٍ،

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٥).
[٢] «المطلع» ص (٢٤٦).
[٣] «الفواكه العديدة» (١/٢٦٢).
[٤] «الفواكه العديدة» (١/٢٥٣).

الشَّرطُ (الثَّاني: ذِكْرُ الجِنْسِ والنَّوْعِ) أي: جنسِ المُسلَمِ فيه، ونَوعِه(١) (وكُلِّ وَصْفٍ يَخْتَلِفُ بِهِ) أي: بسَبَبِه (الثَّمَنُ) اختلافًا (ظاهِرًا(٢)) كلَونِه، وقَدرِه، وبَلَدِه(٣) ....

كأَصلِ الهِندَبَا والكَرَفْسِ والرَّازِيانْجِ[١] والزَّنجَبيلِ، ونحوِ ذلك[٢]. ويجوزُ في قِلْيٍ[٣]، وفَحمٍ، وحَطَبٍ، وخَشَبٍ. ويَصحُّ في سَمَكٍ. ويَصِحُّ في زَهرٍ يابِسٍ يُوزَنُ كزَهرِ وَردٍ[٤].

(١) قوله: (**أي: جِنسِ المُسلَمِ فِيهِ ونَوعِه** ..) فالجِنسُ: كالحَبِّ مَثَلًا. والنوع: كالسلموني مثلًا[٥].

(٢) قوله في «المنتهى»: «وصَيدَ أُحبُولَةٍ .. إلخ» وعِندَ الموفَّقِ والشَّارِحِ: لا يُشتَرَطُ ذلكَ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ فيه يَسيرٌ. قالا: وإذا لم يُعتَبَر في الرَّقيقِ ذِكرُ السِّمَنِ والهُزَالِ ونحوِهما مما يتباينُ به الثَّمَنُ، فهذا أَولى. (هامش ش منتهى، من خط الشيخ إبراهيم بن عيسى رحمه اللَّه)[٦].

(٣) قوله: (**كلَونِه، وقَدرِه، وبَلَدِه**) فاللون: كأبيض مثلًا[٧]. والقَدرُ:

---

[١] في هامش (أ)، (ب)، (ط): «هي التي تسمى الحلوة» وفي «مختار الصحاح» (٤/٥٧٠): وهو الشَّمَرُ بلُغةِ مِصْرَ.

[٢] سقطت: «ونحو ذلك» من (ط).

[٣] القِلْيُ: رَمادُ الغَضَى والرِّمْثُ يُحْرقُ رَطْبًا ويُرَش بالماءِ فيَنْعقدُ. «تاج العروس» (٣٩/٣٤٤).

[٤] «الفواكه العديدة» (١/٢٦٠).

[٥] سقطت: «والنوع: كالسلموني مثلًا» من (ب)، (ط).

[٦] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٧] سقط ما تقدم من التعليق من (ب)، (ط).

(وحَداثَتِهِ، وقِدَمِهِ[١]) ولا يجبُ استِقصَاءُ كُلِّ الصِّفَاتِ؛ لأنَّه يتعذَّرُ. ولا ما لا يختَلِفُ به الثَّمَنُ؛ لعدَمِ الاحتياجِ إليه.

(ولا يَصِحُّ شَرْطُ) المتعاقِدَين (الأَرْدَأَ، أو الأَجْوَدَ) لأنه لا ينحَصِرُ؛ إذ ما مِن رَدِيءٍ، أو جيِّدٍ إلَّا ويُحتَمَلُ وجودُ أردَأ أو أجودَ مِنه (بَلْ) يصحُّ شَرطُ (جَيِّدٍ، وَرَديءٍ) ويُجزِئُ ما صدَقَ عليه أنَّه جيِّدٌ أو رديءٌ، فيُنزَّلُ الوصفُ على أقلِّ دَرجَةٍ[٢].

كَصِغَارِ الحبِّ أو كِبارُهُ. والبَلَدُ: كَصَعِيدِيٍّ أو مِصريٍّ مَثَلًا. هذا إن اختَلَفَ ثمنُه بذلك؛ ليتميَّز.

(١) قوله: (وقِدَمِه) قال في «شرح المنتهى»: فإن أطلَقَ العَتيقَ، أجزَأَ، وإن شَرَطَ عَتيقَ عَامٍ أو عامَينِ، فلَهُ شرطُه.

وفي «حاشيته»: قولُه: فإن أطلَقَ العَتيقَ، أجزأَ، أي: أجزأَ أيُّ عَتيقٍ كانَ، ما لم يَكُنْ مُسَوِّسًا، أو مُتَغيِّرًا. (خطه)[١].

(٢) قوله: (فيتنزل الوصفُ على أَقَلِّ دَرجَةٍ)[٢] تتمَّةٌ: ليسَ للمُسلِمِ إلَّا أقَلَّ ما يَقعُ عليهِ الصِّفَةُ، وعلى المُسلَمِ إليه أن يَدفَعَ الحبوبَ نقيَّةً مِن التِّبنِ والعُقَدِ وغَيرِها. فإن كانَ فيها تُرابٌ يأخُذُ مَوضِعًا مِن المكيالِ، لم يَجُزْ. وإن كانَ يَسيرًا لا يُؤثِّرُ، لزِمَه أخذُهُ. ولا يَلزَمُه أخذُ الثَّمرِ إلَّا جافًا. (ح م ص)[٣].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «قوله: فيتنزل الوصف على أقل درجة» ليست في (أ)، (ب).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٦٩٨).

(فإنْ جاءَ) المُسلَمُ إليهِ (بِما شَرَطَ) للمُسلِمِ، لزِمَه أخذُه (أو) جاءَه بـ(ـأَجْوَدَ مِنهُ) أي: مِن المُسلَم فِيهِ (مِنْ نَوْعِهِ، ولو قَبْلَ مَحِلِّهِ) أي: حُلولِه (ولا ضرَرَ في قَبْضِهِ[(١)]، لزِمَهُ أخْذُهُ) لأنَّه جاءَه بما تَناوَلَه العقدُ وزيادَةٍ تَنفَعُه. وإن جاءَهُ بدُونِ ما وصَفَ، أو بغَيرِ نَوعِه مِن جِنسِه[(٢)]، فلَه أخذُه، ولا يلزَمُه. وإن جاءَه بجنسٍ آخرَ، لم يجُزْ له قَبولُه[(٣)]. وإن قَبَضَ المسلَمَ فيه، فوجَدَ به عَيبًا، فله ردُّهُ وإمساكُهُ معَ الأَرْش.

---

(١) قوله: (**ولا ضَررَ في قَبضِهِ**) مِن خَوفٍ عَليه أو مؤنَةِ حَمْلٍ.
وعُلِمَ منه: أنه لو كانَ عليه ضَررٌ في قَبضِهِ لِكَونِه مما يتغيَّرُ كالأطعِمَةِ، أو قَديمِه دُونَ حَديثِه كالحُبوبِ، أو حيوانًا يُخشَى تَلَفُه، أو يحتاجُ إلى مؤنَةٍ، أو الزَّمَنِ مخوفًا يُخشَى نهبُه، لم يَلزَمْه قَبضُه قبلَ مَحِلِّه. (ح م ص)[١].

(٢) قوله: (**أو بغَيرِ نَوعِه مِن جِنسِه**) كأن أسلَمَ في نَوعٍ مِن التَّمرِ، كخُلاصٍ، فجاءَهُ برُزَيزٍ. (فيروز)[٢].

(٣) قال في «الإنصاف»[٣]: قوله: «وإن جاءَهُ بجنسٍ آخرَ، لم يجُزْ له أخذه» هذا المذهَبُ، وعليه الأصحابُ. ونَقَلَ جماعةٌ عن أحمدَ جوازَ أَخذِ الأدنى عن الأَعلَى، كشَعيرٍ عن بُرٍّ بقَدرِ كَيلِه. نقَلَه أبو

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (٦٩٨/١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٤٠٦/٢).
[٣] «قال في «الإنصاف» ليس في (ب)، (ط)، وانظر «الإنصاف» (٢٥١/١٢).

....

طالب والمرُّوذِيُّ. وحمَلَه المصنِّفُ والشَّارِحُ على روايَةِ أنهما جِنسٌ واحِدٌ. قال في «التَّلخيصِ»: جعَلَ بعضُ أصحابِنَا هذا رِوَايَةً في جَوازِ الأخذِ مِن غيرِ الجنسِ بقَدرِهِ، إذا كانَ من دُونِ المُسلَمِ فيه. قال: ولَيسَ الأمرُ عِندي كذلِكَ، وإنما هذا يختصُّ بالحِنطَةِ والشَّعيرِ؛ بناءً على كَونِهِمَا جِنسًا واحِدًا في إحدَى الرِّوَايَتين عنه، وإنْ تنوَّع. نقَلَهَا حَنبلٌ. ولا يجوزُ التَّفاضُلُ بينَهُما، ذكَرَه القاضي أبو يَعلى، وغيرُه[١].

قوله: (**لم يجز له قَبولُه**) لأنَّه صَرَفَه إلى غَيرِه، وهو ممنوعٌ. (فيروز)[٢].

وقال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ: يجوزُ الاعتِياضُ عنه في الجملَةِ، إذا كانَ بسِعرِ الوَقتِ، أو أقلَّ. وهذا هو المرويُّ عن ابنِ

[١] ذكر في النسخة (أ) بعد هذا التعليق ما نصه: «فائدة: الحمد لله وحده. انتقل بالوفاة إلى رحمة الله شيخنا وأستاذنا وقدوتنا إلى الله تعالى، شيخ الإسلام والمسلمين، سلالة القوم الصالحين، وارث علوم سيد المرسلين، الشيخ الفاضل والبحر الزاخر، محمد البهوتي الحنبلي الشهير بالخلوتي، ليلة الجمعة بعد نصف الليل، وذلك في شهر ذي الحجة، في تسعة عشر خلت منه، من شهور سنة ١٠٨٨ كلام الخلوتي في الصفات مخالف لمذهب إمام المذهب المنتسب إليه، موافق للأشعرية.

وكذا كلامه في مسألة الطلاق، عارض فيها اختيار شيخ الإسلام بكلام كذَب فيه وافترَى بقوله: إن ما اختاره الشيخ رحمه الله، ليس مذهبًا لأهل السنة، ولا للشيعة، ولا لليهود، ولا النصارى. خطه».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٦)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

الشرطُ (الثَّالِثُ: ذِكْرُ قَدْرِهِ) أي: قَدرِ المُسلَمِ فيه (بكَيْلٍ) مَعهودٍ فيمَا يُكالُ (أو وَزْنٍ) معهودٍ فيما يُوزَنُ؛ لحديث: «من أسلَفَ في شيءٍ فليُسلِف في كَيلٍ معلومٍ، ووَزنٍ معلومٍ، إلى أجلٍ معلومٍ» متفق عليه[١]. (أو ذَرْعٍ يُعْلَمُ) عندَ العامَّةِ؛ لأنه إذا كان مجهولًا تعذَّرَ الاستيفَاءُ به عندَ التَّلَفِ، فيفوتُ العِلمُ بالمُسلَمِ فيه.

فإن شَرَطا مِكيالًا غَيرَ مَعلومٍ بعَينِه، أو صَنجَةً غَيرَ مَعلومَةٍ بعَينِها، لم يَصحَّ. وإن كانَ معلومًا(١)، صحَّ السَّلَمُ دونَ التَّعيينِ(٢).

عباس.. إلى أن قالَ: وهو أصحُّ، وهو قولُ ابنِ عباس، ولا يُعرَفُ له في الصَّحابَةِ مخالِفٌ. (ماردينيَّات)[٢].

(١) قوله: (وإنْ كانَ مَعلُومًا.. إلخ) قال في «شرح المنتهى»[٣]: بأنْ قالَ: رِطْلُ فُلانٍ، أو مِكيالُهُ، أو ذِرَاعُه، وهي مَعروفَةٌ عندَ العامَّةِ، صحَّ العَقدُ؛ للعِلمِ بها، دُونَ التَّعيينِ، فلا يصحُّ؛ لأنَّه التِزَامٌ لما لا يَلزَمُ. قال (م خ): وظاهِرُه: ولو كانَ ما عيَّنَه أوفَرَ مِن غَيرِه، وفيه نَظَرٌ[٤].

(٢) قوله: (دونَ التَّعيينِ) أي: فلا يتعيَّنُ مَكيلُ ذلِك المعيَّنِ، بل يَكونُ به، وبمَكيلِ تِلكَ المحلَّةِ. (فيروز)[٥].

---

[١] تقدم تخريجه في أول الباب.

[٢] «المسائل الماردينيَّة» ص (١٠٦)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ط).

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٠٦).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٣/٤٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وإن أسْلَمَ في المكيْلِ) كالبُرِّ، والشَّيرَجِ (وزنًا، أو في الموزُونِ) كالحَديدِ (كيْلًا، لم يَصِحَّ(١)) السَّلمُ؛ لأنَّه قدَّرَه بغَيرِ ما هو مُقدَّرٌ به،

---

(١) قوله: (**وإن أسْلَمَ في المكيلِ وَزْنًا.. إلخ**) هذا مِن المفردَاتِ[١].
وعنه: يَصِحُّ، اختارَهُ الموفَّقُ وجماعَةٌ. وهو قولُ أكثَرِ الفُقهاءِ.
(تقرير) وهو مَذهَبُ مالكٍ والشَّافعيِّ.
(**فائدة**) سُئلَ الشيخُ محمَّد رحمه اللَّه تعالى[٢] عن رَجُلٍ له وِزَانٌ قدرَ ألفٍ أو أكثَرَ على رَجلٍ آخرَ، فلمَّا حَضَرَت ثمرَتُه أخَذَهَا خَرصًا[٣] بلا وَزْنٍ، بتَرَاضٍ مِنهُما؟
ورَجُل آخَر له آصُعٌ مَعلُومَةٌ كَيْلًا، فاستَوفَى عنها سُنْبُلًا وَزنًا، دُقَّ مِنه زِنبيلٌ، وكالُوُهُ، فلمَّا عَرَفوا قَدرَهُ كَيْلًا، أخَذَ باقِيه وَزنًا بقَدرِه؟
فأجاب: الاستِيفَاءُ أوسَعُ مِن غَيره. فلم يَرَ بِه بأسًا.
وأجابَ أيضًا: وأمَّا أخذُ الثِّمَارِ في السَّلَمِ خَرْصًا، فالذي يتوجَّهُ عِندَنا: الجوازُ، إذا كانَ الثَّمَرُ المأخوذُ دُونَ ما بَقِيَ في الذمَّةِ بيَقينٍ؛ لحديثِ جابرِ المخرَّجِ في الصحيحِ. فيكونُ من بابِ أخذِ الحقِّ والإبراءِ عمَّا بَقِي. انتهى من (مجموع ابن قاسم)[٤].
(**فائدة**): أخذُ السُّنْبُلِ وَزنًا بعدَ اعتِبارِه عن الكَيلِ، لا بأسَ به. أفتى

---

[١] «هذا من المفردات» ليس في (أ)، (ب).
[٢] مراده: شيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب.
[٣] في هامش (ط): «بهامش الأصل: أي: على رؤوس النخل.
[٤] «الدرر السنية» (٦/١٩٦).

فلم يَجُزْ. كما لو أسلَم في المذروعِ وَزنًا. ولا يصحُّ في فَواكِهَ مَعدودَةٍ، كرمَّانٍ، وسَفرجَلٍ، ولو وَزنًا.

الشَّرطُ (الرَّابِعُ: ذِكْرُ أجَلٍ معْلُومٍ) للحديثِ السابِقِ، ولأنَّ الحُلولَ يُخرِجُه عن اسمِه ومَعناهُ(١).

بجوازِه الشيخُ محمد بن عبد الوهاب رحمه اللَّه[١].

وأخذُ الذُّرَةِ عن الحِنطَةِ: المذهبُ عندَ أصحابِنا رحمهم اللَّه: المنعُ مِن ذلك. وأفتى الشيخُ تقيُّ الدين بجوازِه. واللَّه أعلم.

[وسئل الشيخ عبد اللطيف رحمه اللَّه: إذا كانَ عندَ إنسانٍ طَعامٌ، أو قَهوَةٌ، أو نحوُ ذلك، وأتاهُ رَجُلٌ، وقال: أعطِني سِعرَ رِيالٍ بِريَالَين؛ نَسيئَةً، هل يَصحُّ؟

فأجابَ: يصحُّ بغَيرِ خِلافٍ][٢].

(١) قوله: (**يُخرِجُه عن اسمِهِ ومَعناهُ**) قال في «شرح المنتهى»: بخلافِ بُيوعِ الأعيانِ، فإنها لم تَثبُت على خِلافِ الأَصلِ لمعنًى يختَصُّ بالتَّأجيلِ.

وفي «حاشيتِه» قولُه: على خِلافِ الأصلِ؛ إشارَةٌ إلى أنَّ السَّلَمَ ورَدَ على خِلافِ القِياسِ، كما صرَّحَ به كثيرٌ من الفُقَهاءِ، وخالَف في ذلك الشيخُ تقيُّ الدِّين، وقال: أيُّ فَرقٍ بينَ كَونِ أحَدِ العِوَضَينِ مُؤجَّلًا في الذمَّةِ، وكَونِ العِوَضِ الآخَرِ مُؤجَّلًا في الذمَّة؟ وقال: هو دينُ الدُّيونِ،

---

[١] ما تقدم من الفائدة ليس في (ط)، والفائدة كلها ليست في (أ).

[٢] ما بين المعكوفين ليس في (أ)، (ط).

ويُعتَبَرُ أن يكونَ الأجلُ (لهُ وَقْعٌ في الثَّمَنِ(١)) عادَةً، كشَهرٍ (فلا يصحُّ) السَّلَمُ إن أَسلَمَ (حَالًّا(٢)) لما سَبَقَ (ولا) إن أسلَمَ إلى أجلٍ مجهولٍ، كـ(إلى الحَصَادِ والجَذَاذِ) وقُدومِ الحاجِّ؛ لأنَّه يختَلِفُ، فلم يَكُن مَعلُومًا (ولا) يَصحُّ السَّلمُ (إلى) أجلٍ قَريبٍ، كـ(يَوْمٍ) ونحوِه؛ لأنَّه لا وَقعَ له في الثَّمَنِ (إلَّا) أن يُسلِمَ (في شيءٍ يأْخُذُه منهُ كُلَّ يَومٍ) أجزاءً مَعلومَةً (كخُبْزٍ ولحْمٍ وَنَحْوِهِمَا) من كلِّ ما يَصحُّ السَّلمُ فيه؛ إذ الحاجَةُ داعيَةٌ إلى ذلك. فإن قَبضَ البعضَ وتعذَّرَ الباقي، رجَعَ بقِسطِه من الثَّمَنِ. ولا يَجعَلُ للبَاقِي فَضلًا على المقبُوضِ(٣)؛ لتماثُلِ أجزائِه، بل يُقسِّطُ الثَّمنَ عَليهِمَا بالسَّويَّةِ.

وهو كالابتياعِ بثَمَنْ مؤجَّلٍ. (خطه)[١].

(١) قوله: (**له وقْعٌ في الثَّمَنِ**) أي: أثَرٌ في زِيَادَتِه.

(٢) قوله: (**فلا يَصحُّ حالًّا**) خِلافًا للشَّافعي. وعندَ الشيخ: يَصحُّ إن كانَ في مِلكِه، وإلَّا فَلا[٢].

(**تتمة**) إن اختَلَفَا في قَدرِه، أو قَدرِ المسلَمِ فيه، فقَولُ مُسلَمٍ إليه. وكذا في صِفَتِه، نصَّ عليه. قاله في «المستوعب». (ح م ص)[٣].

(٣) قوله: (**ولا يجعَل للباقِي فَضْلًا على المقبُوضِ**) أي: زيادَةً عليه؛ بأنْ لا يأخُذ عن البَاقِي أكثَرَ مِن القِسْطِ. (فيروز)[٤].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] التعليق ليس في (أ).

[٣] انظر «حواشي الإقناع» (١/٥٤٨).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

الشرطُ (الخامِسُ: أنْ يُوجَدَ) المُسلَمُ فيه (غَالِبًا(١) في مَحِلِّه)- بكَسرِ الحَاءِ- أي: وقتَ حُلُولِه؛ لوجُوبِ تَسليمِه إذًا. فإن كانَ لا يُوجَدُ فيه، أو يُوجَدُ نادِرًا، كالسَّلَمِ في العِنَبِ والرُّطَبِ إلى الشِّتَاءِ، لم يَصِحَّ

(و) يُعتَبرُ أيضًا وجودُ المُسلَمِ فيه في (مَكانِ الوَفاءِ(٢)) غالبًا، فَلا يَصحُّ إن أسلَمَ في ثمَرَةِ بُستَانٍ صَغيرٍ مُعيَّنٍ، أو قَريَةٍ صغيرَةٍ(٣)، أو في نَتَاجٍ مِن فَحلِ بَني فُلانٍ، أو غَنَمِه، أو مِثلِ هذا الثَّوبِ؛ لأنَّه لا يُؤمَنُ تَلَفُه وانقِطاعُه.

و(لا) يُعتَبَرُ وجودُ المُسلَمِ فيه (وَقتَ العَقْدِ(٤)) لأنَّه ليسَ وقتَ

---

(١) قوله: (**غالبًا**) قُيِّدَ بذَلك لِكَونِه قَد يَكونُ ثَمَّ ما يمنَعُ وجودَه في ذلِكَ الوَقتِ، كهَلاكِ الثِّمَارِ، ونحوِ ذلك المُسلَمِ فِيه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**مكانَ الوَفاءِ**) لم يذكُر هذه العِبارَةَ في «الفروع»، ولا في «الإنصاف»، ولا في «الإقناع»، ولا في «المنتهى». (خطه)[٢].

(٣) قوله: (**أو قَريَةٍ صغيرَةٍ**) قال الشيخُ سُليمان بن عليٍّ رحمه اللَّه: كالحُرَيِّقِ. (تقرير شخِنا الشيخ عبد اللَّه بن عبد العزيز العنقري حرسه اللَّه تعالى)

(٤) قوله: (**لا وقتَ العَقدِ**) خِلافًا للحنفيَّةِ. (تقرير)[٣].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (أ): «من خط شيخنا رحمه الله».

[٣] التقرير ليس في (أ)، والظاهر أنه من تقريرات الشيخ المصنف.

وجوبِ التَّسليمِ (فإنْ) أَسلَمَ إلى مَحِلٍّ يُوجَدُ فيه غَالبًا، فـ(تعَذَّرَ) المُسلَمُ فيه؛ بأن لم تحمِلْ الثِّمَارُ تِلكَ السَّنَةَ (أو) تعذَّرَ (بَعْضُهُ، فلَهُ) أي: لرَبِّ السَّلَمِ (الصَّبْرُ) إلى أن يُوجَدَ فُيطالِبَ به. (أو فَسْخُ) العَقدِ في (الكُلِّ) إن تعذَّرَ الكُلُّ (أو) في (البَعضِ) المتعذِّرِ (ويأخُذُ الثَّمَنَ الموجُودَ، أو عِوَضَهُ) أي: عِوَضَ الثَّمَنِ التَّالِفِ؛ لأنَّ العقدَ إذا زالَ، وجَبَ رَدُّ الثَّمَنِ. ويجِبُ رَدُّ عَينِه إن كانَ باقيًا، أو عِوَضِه إن كانَ تالِفًا، أي: مِثلَه إن كانَ مِثليًّا، أو قِيمَتَه إن كانَ مُتقوَّمًا. هذا إن فَسَخَ في الكُلِّ، فإن فَسَخَ في البَعضِ فبِقِسطِهِ.

الشرطُ (السَّادسُ: أن يَقْبِضَ الثَّمَنَ تامًّا) لقولِه عليه السلام: «مَن أسلَفَ في شيءٍ فليُسلِفْ..»[١] الحديث. أي: فليُعْطِ. قال الشافعي: لأنَّه لا يَقَعُ اسمُ السَّلفِ فيه حتى يُعطِيَه ما سَلَفَهُ قبلَ أن يُفارِقَ مَنْ أسلَفَهُ(١).

ويُشتَرَطُ أن يكونَ رأسُ مالِ السَّلَمِ (معلُومًا قَدْرُهُ ووصفُهُ(٢))

---

(١) (**فائدة**): لو اختلَفَا في قَبضِ رأسِ مَالِ السَّلَمِ، فقَولُ مُسلَمٍ إليه، فإن اتَّفَقَا عليه، وقالَ أحدُهُما: كانَ قبلَ التفرُّقِ، والآخَرُ: بعدَهُ. فقَولُ مَن يدَّعِي الصحَّةَ. فإن أقامَا بيِّنَتَينِ، قُدِّمَت بيِّنَتُه أيضًا. (ح م ص)[٢].

(٢) قوله: (**معلُومًا قدرُهُ ووَصفُهُ**) وظاهِرُ كلامِ الخِرَقي: عَدَمُ اشتِرَاطِ

---

[١] تقدم تخريجه في أول الباب.

[٢] «إرشاد أولي النهى» (٦٩٩/١)، والتعليق ليس في (أ).

كالمُسلَمِ فِيه، فلا يَصحُّ بِصُبرَةٍ لا يَعلَمانِ قَدرَهَا، ولا بجَوهَرٍ، ونحوِه مما لا يَنضَبِط بالصِّفَةِ. ويكونَ القَبضُ (قبلَ التَّفرُّقِ) مِن المجلِسِ.

وكلُّ مالَينِ حَرُمَ النَّساءُ فِيهما، لا يجوزُ إسلامُ أحَدِهِمَا في الآخَرِ؛ لأنَّ السَّلَمَ مِن شَرطِه التَّأجيلُ

(وإن قَبَضَ البَعْضَ) من الثَّمَنِ في المجلِسِ (ثمَّ افْتَرَقَا) قبلَ قَبضِ الباقي (بطَلَ فيما عَدَاهُ) أي: عدَا المقبوضِ، وصحَّ في المقبوضِ.

ولو جَعَلَ دينًا سَلَمًا، لم يصحَّ. وأمانَةً، أو عَينًا مغصُوبَةً، أو عاريَّةً، يَصِحُّ؛ لأنَّه في معنى القَبضِ(١).

(وإن أَسْلَمَ) ثمنًا واحِدًا (في جِنْسٍ) كبُرٍّ (إلى أجَلَينِ) كرَجَبٍ وشَعبَانَ مَثَلًا (أو عَكْسُه) بأن أسلَمَ في جِنسَينِ(٢)، كبُرٍّ وشَعيرٍ إلى

معرِفَةِ قَدرِ رَأسِ مالِ السَّلَمِ وصِفَتِه. وجَزَم به في «التلخيص». وإليه مَيلُ المصنِّفِ والشَّارِحِ. وهو أحدُ قَولي الشافعيِّ، كبُيوعِ الأعيان. (من هامش ش منتهى)[١].

(١) قوله: (**لأنَّه في مَعنى القَبضِ**) لصحَّة تصرُّفِ مالِكه فيه، والحالَةُ ما ذُكِرَ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله[٣]: (وكذا لو أسلَم في جِنسَينِ.. إلخ) هذا الصَّحيحُ مِن

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في شرح المنتهى.

أجَلٍ، كرَجَبٍ مَثَلًا (صحَّ) السَّلَمُ (إن بيَّن) قَدرَ (كُلّ جِنْسٍ وثَمَنَهُ[١]) في المسألَةِ الثَّانيَةِ[٢]؛ بأنْ يقولَ: أسلَمتُكَ دِينارَينِ، أحدُهُما في إردَبِّ قَمحٍ، صِفَتُه كذَا، وأجَلُهُ كذَا، والثاني في إردَبَّينِ شَعيرًا، صِفَتُه كذَا،

المذهَبِ. وقيل: يَصِحُّ هُنَا، اختَارَهُ الموفَّقُ والشارِحُ، وصَوَّبَه الزركشيُّ. (خطه)[١].

(١) قوله: (إن بيَّنَ قَدرَ كُلِّ جِنسٍ وثمَنِه) قال في «الرِّعايَةِ» بعدَ أن ذَكَرَ هاتَينِ المسألَتَين، وغَيرِهِمَا: وعنه: يَصِحُّ في الكُلِّ قَبلَ البَيانِ[٢].

قوله: «إن بيَّنَ قَدرَ كُلِّ جِنسٍ.. إلخ» وقِيلَ: يَصِحُّ إن أسلَمَ في جِنسَينِ مِن غير[٣] بَيانِ ثمَنِ كُلِّ جِنسٍ، وفاقًا لمالك. (من خط شيخنا رحمه اللَّه)[٤].

[قوله[٥]: (إن بَيَّن ثمَنَ كلِّ جِنسٍ) ومذهَبُ مالِكٍ: يَجوزُ. وللشافعيِّ قَولانِ. (خطه)][٦].

(٢) قوله: (في المسألَةِ الثانِيَةِ) وهي ما إذا أسلَمَ في جِنسَين. (فيروز)[٧].

---

[١] التعليق ليس في (ب)، (ط).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ).

[٣] سقطت: «غير» من (ط).

[٤] «من خط شيخنا رحمه الله» ليست في (ب)، (ط).

[٥] في المنتهى.

[٦] ما بين المعكوفين ليس في (ب)، (ط).

[٧] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

والأجَلُ كذَا (و) صحَّ أيضًا إنْ بيَّنَ (قِسْطَ كُلِّ أجَلٍ) في المسألَةِ الأُولى(١)؛ بأن يَقولَ: أسلَمتُكَ دِينارَين، أحدُهُما في إردَبٍّ قَمحٍ إلى رَجَبٍ، والآخَرُ في إردَبٍّ ورُبعٍ- مثَلًا- إلى شَعبَانَ. فإن لم يُبيِّن ما ذكرَ فِيهما، لم يصح(٢)؛ لأنَّ مُقابِلَ كُلٍّ مِن الجِنسَينِ أو الأجَلَينِ مجهولٌ.

الشرطُ (السَّابِـعُ: أنْ يُسْلِمَ في الذِّمَّةِ(٣)، فلا يَصِحُّ) السَّلمُ (في

---

(١) قوله: (**في المسألَةِ الأُولى**) وهي ما إذا أسلَمَ في جِنسٍ إلى أجَلَينِ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**فإن لم يُبين ما ذكرَ فِيهما: لم يصحَّ.. إلخ**) قال في «شرح المنتهى»[٢]: وكذا لو أسلَمَ جِنسَينِ، كذَهَبٍ وفِضَّةٍ، في جِنسٍ، كأَرُزٍّ، لم يَصِحَّ حتى يبيِّنَ حِصَّةَ كُلِّ جِنسٍ مِن المسلَمِ فيه. انتهى. وفي «حاشيته»[٣] قولُه: وكذا لو أسلَمَ جِنسَينِ.. إلخ. هذا الصحيحُ مِن المذهَبِ. وقيل: يَصحُّ هُنا. اختارَه الموفَّقُ، والشارح، وصوَّبه الزركشي. (خطه).

(٣) قوله: (**أن يُسلِمَ في الذمَّةِ**) ولم يَذكُر بعضُهم، كـ«الإقناع» و«المنتهى»، هذا الشَّرطَ؛ استِغناءً عنه بذِكرِ الأَجَلِ؛ لأنَّ المؤجَّلَ لا يَكونُ إلَّا في الذمَّةِ. (خطه).

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٠٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٠٧).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (ب)، والتعليق كله ليس في (أ).

عَيْنٍ(١)) كدَارٍ، وشَجَرَةٍ؛ لأنها رُبَّما تَلِفَت قَبلَ أوانِ تَسليمِها

(و) لا يُشتَرطُ ذِكرُ مَكانِ الوَفَاءِ؛ لأنه عليه السلام لم يذكُرْه. بل (يَجبُ الوَفَاءُ مَوْضعَ العَقْدِ(٢)) لأنَّ العقدَ يَقتَضِي التَّسليمَ في مَكانِه. وله أخذُهُ في غَيرِه(٣) إن رَضِيا. ولو قال: خُذْهُ وأُجرَةَ حَملِه إلى مَوضِعِ الوَفاءِ، لم يجُزْ.

---

(١) قوله: (**فلا يَصِحُّ في عَينٍ**) علَّلُوا عدمَ صِحَّةَ السَّلَمِ في عَينٍ؛ لأنه ربَّمَا تَلِفَ المعيَّنُ قَبلَ تَسليمِه، ولأنَّه يمكِنُ[١] بيعُه في الحالِ، فلا حاجَةَ إلى السَّلَم فيه. (خطه).

(٢) قوله: (**بل يجبُ الوَفاءُ مَوضِعَ العَقدِ**)[٢] وكذا سائرُ الدُّيونِ، كالثَّمَنِ في الذمَّةِ، والأُجرَةِ إذا كانَت دَينًا، والصَّدَاقِ، وعِوَضِ الخُلعِ، وكُلِّ عِوَضٍ مُلتَزَمٍ في الذمَّةِ. قال المتولِّي الشافعيُّ: لكُلٍّ هذه الأشياءِ حُكمُ السَّلَمِ الحالِّ، إن عُيِّنَ للتَّسليمِ مَكانٌ، جازَ، وإلَّا تعيَّنَ مَوضِعَ العَقد. (ح ش منتهى)

قال أبا بطين: يَنبَغي العَملُ بالعُرفِ. انتهى[٣].

قال إسماعيلُ بن رميح في «مجموعه»: محلُّ الوَفاءِ مَعَ التنازُعِ مَوضِعَ العَقدِ في البَلَدِ. (م ق ر).

(٣) قوله: (**وله أخذُهُ في غَيرِه**) أي: للمُسلِمِ أخذُ المسلَمِ فِيه في غَيرِ

---

[١] في (ط): «لا يمكن».

[٢] في (أ)، (ب): «ويجب الوفاء مكان .. إلخ» وهي للمنتهى.

[٣] «قال أبا بطين: يَنبَغي العَملُ بالعُرفِ. انتهى» ليست في (أ).

(ويَصحُّ شرطُهُ) أي: الوفَاءِ (في غَيرِهِ) أي: غيرِ مَكانِ العَقدِ؛ لأنَّه بيعٌ، فصحَّ شرطُ الإيفاءِ في غيرِ مكانِه، كبُيوعِ الأعيَانِ. وإن شَرَطَا الوفاءَ مَوضِعَ العَقدِ، كانَ تأكيدًا

(وإنْ عُقِدَ) السَّلمُ (بِبَرِّ)يَّةٍ (أو بَحْرٍ، شَرَطاهُ) أي: مَكانَ الوَفاءِ لُزومًا، وإلَّا فسَدَ السَّلَمُ؛ لتعذُّرِ الوفَاءِ مَوضِعَ العَقدِ، وليسَ بَعضُ الأماكِنِ سِواهُ أولَى مِن بَعضٍ(١)، فاشتُرِطَ تَعيينُه بالقَولِ، كالكَيلِ(٢). ويُقبَلُ قَولُ المُسلَمِ إليه في تَعيينِه مع يمينِه(٣).

(ولا يصحُّ بَيْعُ المُسْلَمِ فِيه) لمَن هو عَليه، أو غَيرِه (قَبْلَ قَبْضِهِ)

مَكانِ العَقدِ بلا أُجرَةِ حَمْلٍ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**وليسَ بَعضُ الأماكِنِ.. إلخ**) دَفَعَ بذلك ما قِيلَ: إنه يَصِحُّ، ويَكونُ مَوضِعُه أقربَ بِلادٍ إلى مَحَلِّ العقد. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**كالكَيلِ**) أي: واشتِرَاطُ تَعيينِ مَكانِ الوَفَاءِ، والحالَةُ هذِه، بالقَولِ، كاشتِرَاطِ تَعيينِه بالكَيلِ قولًا. (فيروز)[٣].

(٣) (**فائدة**): قال ابن عطوة: يُقبلُ قَولُ المسلَمِ إليه في مكان[٤] تَسليمِه، وقَدرِ أجلَهِ، والأَصَحِّ، وحُلُولِه. (م ق ر).

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٤] سقطت: «مكان» من (ط).

لنَهيِه عليه السلام عن بيعِ الطعامِ قَبلَ قَبضِه[١].

(ولا) تَصِحُّ أيضًا (هِبَتُهُ) لغَيرِ مَن هو عَليه(١)؛ لعدَمِ القُدرَةِ على تَسليمِه

(ولا الحَوَالَةُ بِه(٢)) لأنها لا تَصحُّ إلَّا على دَينٍ مُستقرٍّ(٣)، والسَّلَمُ

---

(١) قوله: (**ولا تَصحُّ هِبَتُه.. إلخ**) وعنه: تَصحُّ هِبَته لغَيرِ مَن هو عَليه. اختارَها في «الفائق». وهو مُقتَضَى كلامِ الشيخ تقي الدين. (إنصاف)[٢].

(٢) قوله: (**ولا الحوالَةُ به**) علَّلوا عَدَمَ صِحَّةِ الحوالَةِ به؛ لأنها مُعاوَضَةٌ بالمسلَمِ فيه قبلَ قَبضِه، فلم تجُزْ، كالبَيع. وتَعليلُه هُنا فيه نظرٌ. (خطه).

(٣) قوله: (**لأنها لا تَصِحُّ إلَّا على دَينٍ مُستَقِرٍّ**) أقولُ: فيه نَظَرٌ. قال في «الإقناع» كـ«المنتهى» في باب الحوالة: ولا يُشتَرَطُ للحَوالَةِ استِقرَارُ المحالِ بِهِ. انتهى.
فالأَحسَنُ أن يُعلَّلَ ذلك بما عَلَّلَ به في «شرح الإقناع»، ونصُّه: لأنها مُعاوَضَةٌ بالمُسلَمِ فِيه قَبلَ قَبضِه، فلَم يجُزْ كالبَيع. (فيروز)[٣].

---

[١] أخرجه أحمد ٣٢/٢٤ (١٥٣١٦)، والنسائي (٤٦٠٣) من حديث حكيم بن حزام. وصححه الألباني. وانظر الإرواء (١٣٨٦).

[٢] «الإنصاف» (٢٩٤/١٢)، والتعليق ليس في (ط).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨١١/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

عُرضَةٌ للفَسخِ (ولا) الحوالَةُ (عَليه⁽¹⁾) أي: على المُسلَمِ فيه⁽²⁾، أو رأسِ مَالِه⁽³⁾ بعدَ فَسخٍ

(ولا أخْذُ عِوَضِه⁽⁴⁾) لقوله عليه السلام: «من أسلَمَ في شيءٍ فلا

---

(١) قوله: (**ولا الحوالَةُ عَليه**) مثالُه: أن يَكونَ زَيدٌ اشتَرَى مِن عَمرٍو مَكيلًا أو مَوزُونًا ونحوَهما، ولم يَقبِضْه، وعَليه لخالِدٍ مِثلُ ذلكَ المكيلِ، فيُحِيلُه على ما اشتَرَاهُ مِن عَمرٍو قَبلَ قَبضِه. وذلك لا يَصِحُّ؛ لأنَّه تَصرُّفٌ قَبلَ القَبضِ. وقد ظَهَرَ مِن هذا أنَّ الحَوالَةَ عليه غَيرُ الحوالَةِ به؛ لِكَونِ المحالِ به هو ما في ذمَّةِ المحيلِ للمُحتَالِ، والمحالِ عَليه هو ما في ذِمَّةِ الغَريمِ المحالِ عَليه للمُحيل. واللَّه أعلم. انتهى من (حاشية التوضيح) على آخر باب الخيار[١].

(٢) الحوالَةُ مِن جانِبِ المسلَمِ إليه: في قَولِه: «ولا حوالةٌ به». ومن جانِبِ المسلِمِ: في قولِه: «ولا حَوالَةٌ عليه» (ع ن).

(٣) قوله: (**أو رأسِ مَالِه**) قال شيخنا عليٌّ: لم يظهَر لي المَنعُ مِن الحَوالَةِ في رَأسِ مالِ السَّلَم[٢].

(٤) قوله: (**ولا أخذُ عِوَضِه**)، وعن أحمدَ: يجوزُ أن يأخُذَ عِوَضًا بدُونِ حقِّه. اختارَها الشيخُ تقيُّ الدين.

قوله: «ولا أخذُ عِوَضِه» الظاهِرُ: أنَّ الفَرقَ بينَه وبينَ بَيعِه: أنَّ الاعتِياضَ يَكونُ معَ المسلَمِ إليه، ويَكونُ بغَيرِ النَّقدَينِ؛ كأنْ يُعَوِّضَه

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ط).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ط).

يَصرِفْه إلى غَيرِه»[١]. وسواءٌ فيما ذُكِرَ إذا كانَ المسلَمُ فيه مَوجودًا أو معدومًا، والعِوَضُ مِثلَه في القِيمَةِ، أو أقلَّ، أو أكثَرَ.

عن الشَّعيرِ قَمْحًا. وأمَّا بيعُ المسلَمِ فيه، فعَامٌّ في الأَمرَينِ، أي: يَكونُ بعَرْضٍ وغَيرِه، معَ مَن عليه الدَّينُ وغيرِه[٢]. (ع ن)[٣].

واختار القاضي: جوازَ أخذِ العِوَضِ عن رَأسِ مالِ السَّلَمِ بعدَ فَسخِه، وفاقًا للشافعي. وقالَ الشريفُ أبو جعفر: لا يجوزُ، وفاقًا لمالك[٤]. وذكَرَ بعضُ الأصحَابِ: أنَّ أحمدَ نَصَّ على نحوِ قَولِ الشَّريفِ؛ سدًّا للذَّريعَةِ.

قال في «الشرح»[٥] بعد نقله قول القاضي في جواز أخذ العوض. قال: فإن قُلنا هذا، لم يجعل في سلم آخر؛ لأنه بيعُ دَينٍ بدَينٍ، ويجوزُ فيه ما يجوزُ في القَرضِ وأثمانِ البِيَاعَاتِ إذا فُسِخَت، ويأخُذُ أحدَ النَّقدَينِ عن الآخَرِ، ويَقبِضُه في مجلِسِ الإقالَةِ. (خطه).

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٤٦٨)، وابن ماجه (٢٢٨٣) من حديث أبي سعيد الخدري. وضعفه الألباني في الإرواء (١٣٨٤).

[٢] سقطت: «مع من عليه الدين وغيره» من (ط).

[٣] «حاشية المنتهى» (٢/٣٩٠).

[٤] في هامش (ط): «بهامش الأصل، قوله: وفاقًا لمالك، هكذا وجدته هنا والذي رأيته في الشرح الكبير نسبة هذا القول إلى أبي حنيفة، والله أعلم بالصواب. من ح شرح المنتهى» والنص موجود على هامش (أ)، (ب) دون: «بهامش الأصل .. من ح شرح المنتهى».

[٥] «الشرح الكبير» (١٢/٣٠٤)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

وتصح الإقالَةُ في السَّلَمِ(١) (ولا يصِحُّ) أخذُ (الرَّهْنِ(٢) والكَفِيْل

(١) قوله: (وتَصِحُّ الإقالَةُ في السَّلَمِ) قال في «المنتهى» و«شرحه»: وتَصِحُّ في بَعضِه؛ لأنها مَندُوبٌ إليها، وكُلُّ مَندُوبٍ إليه صَحَّ في شَيءٍ، صَحَّ في بَعضِه، كالإبرَاءِ. بِدُونِ قَبضِ رَأسِ مالِه، أي: السَّلَمِ إن وُجِدَ، أو بِدُونِ قَبضِ عِوَضِه، أي: رأسِ مَالِ السَّلَمِ، إن تعذَّرَ رَأسُ المالِ؛ لتَلَفِه. في مجلِسِها- مُتعلِّقٌ بقَبضٍ- لأنها فَسخٌ، فإذا حَصَلَت، بَقِيَ الثَّمَنُ بيدِ البائِعِ أو ذِمَّتِه، فلم يُشتَرَط قَبضُهُ في المجلِسِ، كالقَرضِ[١].
قوله: «وتَصِحُّ الإقالَةُ .. إلخ» يُؤخَذُ منه: أنَّ الإقالَةَ تَصِحُّ في بَعضِ المبيعِ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ. وهذِه المسألَةُ لم تتقدَّمْ في بابِهَا، فحافِظْ عَليها. (م خ)
وبخطِّه: أي: لا تتوقَّفُ صِحَّةُ الإقالَةِ على استِرِدَادِ رأسِ مالِ السَّلَم أو عِوَضِه بمجلِسِ الإقالَةِ، فلا يُبطِلها التفرُّقُ قَبلَ استِرْدادِه. وقيلَ: يُبطِلُها. (م خ)[٢].

(٢) قوله: (ولا يصح أخذ الرهن .. إلخ) قال في «شرح الإقناع»[٣]: قال في «المبدع»: وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّ الضَّميرَ في «لا يَصرِفُه» راجِعٌ إلى المسلَمِ فِيهِ، ولكِنْ يُشتَرَى ذلك مِن ثمَنِ الرَّهنِ، ويُسلِّمَه[٤]، أو

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٣١٧).
[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/٥٧ والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «كشاف القناع» (٨/١٢٩).
[٤] سقطت: «ويسلمه» من (ط).

به) أي: بدَينِ السَّلَمِ(١). رُويَت كراهِيَتُه عن عليٍّ[١]، وابنِ عبَّاسٍ[٢]، وابنِ عمر[٣]؛ إذ وَضعُ الرَّهنِ للاستيفاءِ مِن ثَمَنِه، عندَ تَعذُّرِ الاستيفَاءِ مِن الغَريمِ، ولا يُمكِنُ استيفاءُ المسلَمِ فيه مِن عَينِ الرَّهنِ، ولا مِن ذِمَّةِ الضَّامِنِ؛ حِذارًا مِن أن يَصرِفَهُ إلى غَيرِه.

ويَصحُّ بيعُ دَينٍ مُستَقرٍّ، كقَرضٍ، وثمَنِ مَبيعٍ، لمن هو عَليه، بشَرطِ قَبضِ عِوَضِه في المجلِسِ. وتَصحُّ هِبَةُ كلِّ دَينٍ لمن هو عليه(٢)، ....

يَشتَريه الضَّامِنُ ويُسلِّمُه إليه؛ لئلا يَصرِفَه إلى غَيرِه. ولهذا اختارَ الموفَّقُ وجمعٌ: الصحَّةَ.

(١) وقال في «الإنصاف»: والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ: يجوزُ، ويصِحُّ. نقلَها حَنبَلٌ. وصَحَّحَهُ في «التَّصحيح»، و«الرِّعايةِ الكبرى»، و«النَّظم». وجزَمَ به في «الوجيز». واختارَهُ المُصنِّفُ، وَحَكَاهُ القاضِي في «روايتيه» عن أبي بكرٍ. قال الزَّركشيُّ: وهو الصوَابُ. قال: وفي تعليلِهِمْ على المَذهب نظرٌ. قال النَّاظِم: هذا أولى. قال الآدميُّ في «منتخبه»: ويَصحُّ الرَّهنُ في السَّلَم[٤].

(٢) قوله: (وتَصِحُّ هِبَةُ كُلِّ دَينٍ لمَن هو عَلَيهِ) وعنه: تَصحُّ لغَيرِ مَن هو

---

[١] أخرجه عبد الرزاق (١٤٠٨٢)، وابن أبي شيبة ٧/ ١٥٢.

[٢] أخرجه ابن أبي شيبة ٧/ ١٥٢.

[٣] أخرجه عبد الرزاق (١٤٠٨٣)، وابن أبي شيبة ٧/ ١٥٢.

[٤] «الإنصاف» (٣١٨/١٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

ولا يجوزُ لغَيرِه(١). وتَصحُ استنابَةُ مَن عليهِ الحقُّ للمُستحقِّ(٢).

عَليه. اختارَها في «الفائق»، وهو مُقتَضَى كلام الشَّيخ تقيّ الدِّين. (إنصاف)[١].

(١) قوله: (**ولا يجوزُ لغَيرِه**) أي: ولا تجوزُ هِبتُه لغَيرِ مَن هو عليه؛ لأنَّ الهِبَةَ تَقتَضِي وجودَ مُعيَّنٍ، وهو مُنتَفٍ هُنَا، وإنما صَحَّت لمَن هيَ عَليه؛ لأنها غَيرُ هِبَةٍ حقيقَةً، بل بمعنى الإسقَاطِ[٢].

(٢) قوله: (**وتصحُ استِنابَةُ مَن عَليهِ الحقُّ للمُستَحِقِّ**) وذلك كأنْ يُوَكِّلَ المدينُ رَبَّ الدَّينِ في قَبضِه.

ومَفهومُه: عَدمُ صِحَّةِ عَكسِه. وقال ابنُ القَيمِ[٣]: والظَّاهِرُ: أنه لا يحتاجُ إلى شيءٍ من ذلك، ويَكفِي قَبضُه من نَفسِهِ لرَبِّ المالِ، وإذا تصدَّقَ عنه بالذي قال، كانَ عن الآمِرِ. هذا هو الصحيحُ، وهو تخريجٌ لبَعضِ أصحابِنا. واللَّه أعلم.

(**فوائد**):

الأولى: الفَرقُ بينَ الضِّدِّ والنَقيضِ: فالضدُّ: ما أمكَن ارتِفَاعُه ولم يمكِنْ اجتِماعُه، كالسَّوادِ والبَياضِ. والنَّقيضُ: ما لم يمكِن اجتِماعُهُ ولا ارتِفاعُه، كاللَّيلِ والنَّهارِ، فإنهما لا يَرتَفِعانِ ولا يجتَمِعان.

الثانيةُ: المشهورُ في المذهَبِ أنَّ ما دَخَلَت عليه البَاءُ، فهو: الثَّمَنُ.

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ب)، (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٢).

[٣] «إغاثة اللهفان» (٢/٣٠).

....

ومُقَابِلُه: المثمَنُ، وإن كانَ مِن أحَدِ النَّقدَين.

والمشهورُ عندَ الشافعيَّةِ: أنه إذا كانَ أحدُ العِوَضَينِ نَقدًا، فهو الثَّمَنُ، وإن دَخلَت الباءُ على مُقابِلِه. وكذلكَ عندَ المالكيَّةِ.

وفي أثناءِ كلامٍ لبَعضِهم: بيعُ الذَّهبِ بالذَّهبِ يُسمَّى: مُراطَلَةً. وبَيعُ الذَّهَبِ بالفضَّةِ يُسمَّى: مُصارَفَةً. وإن بِيعَ العَرْضُ بعَينٍ يُسمَّى العَينُ: ثمنًا، والعَرْضُ: مُثمنًا. فإنْ نُقِدَ أحدُهُما وأُخِرَّ الآخرُ، فإن كانَ المؤخَّرُ العَينَ والمنقودُ العَرْضَ، سُمي ذلك: بَيعًا إلى أجَلٍ. وإن كانَ المنقودُ العَينَ والمؤخَّرُ العَرْضَ، سُمِّي ذلك: سلَمًا، ويُسمَّى أيضًا[١]: سلَفًا. وإن كانَا عَرْضَينِ مُختَلِفَينِ، سُمِّيَ ذلك: سلَمًا، وسَلَفًا. ولا يُبالي بما نُقِدَ مِنهُما. (خطه).

الثالثة: قال إسماعيل بن رميح: إذا بِعتَ دَراهِمَ بتَمرٍ[٢]، فاتَّزنتَه، أو اكتَلتَه، جازَ بيعُه على غَريمِك الذي أوفاكَ به، إذا لم يَكنْ بينَكُما رأيٌ عندَ العقدِ الأوَّلِ، وهو التَّواعُد.

الرابعة: قال ابنُ عطوة: مَن قالَ لرجلٍ: بعْ على آخَرَ، فأنا لا أَستَوفي حقِّي إلَّا بعدَكَ. تحاصًّا، ولا عِبرَةَ بالوَعدِ. (م ق ر).

❁ ❁ ❁

[١] سقطت: «أيضًا» من (ب)، (ط).

[٢] في (ط): «بثمن».

(بابُ القَرْضِ)

بفَتحِ القافِ، وحُكِيَ كسرُها(١). ومعناهُ لغةً: القَطعُ.

واصطِلاحًا: دَفعُ مالٍ لمَن يَنتَفِعُ به، ويَرُدُّ بَدَلَه.

وهو جـائزٌ بالإجماعِ (وهو مَندُوبٌ) لقوله عليه السلام في حديث ابنِ مسعودٍ: «ما من مُسلِمٍ يُقرِضُ مُسلِمًا قَرضًا مرَّتَين، إلَّا كانَ كصَدَقَةِ مرَّةً»[١].

وهو مُباحٌ للمُقتَرِض(٢)، وليسَ مِن المسألَةِ المكروهَةِ؛ لفعلِه عليه السلام

بابُ القَرضِ

(١) قوله: (وحُكي كسرُها) أي: حكاهُ الكِسائيُّ، كما ذكَرَه الجوهريُّ[٢].

(٢) قوله: (وهو مُباحٌ للمقتَرِض.. إلخ) أي: ولا إثمَ على مَن سُئِلَ فَلَم يُقرِضْ. ويَنبَغِي أن يُعلِمَ المقرِضَ بحالِه، ولا يَغرَّهُ مِن نَفسِه. ولا يَستَقرِض إلَّا ما يَقدِرُ أن يوفيَه، إلَّا الشيءَ اليَسيرَ الذي لا يتعذَّرُ مِثلُه. وكَرِهَ أحمدُ الشِّراءَ بدَينٍ لا وَفاءَ عِندَه إلَّا اليَسيرَ[٣]. وكذا الفَقيرُ

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢٤٣٠). وحسنه الألباني في الإرواء (١٣٨٩).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٣).

[٣] سقطت: «الذي لا يتعذَّرُ مِثلُه. وكَرِهَ أحمدُ الشِّراءَ بدَينٍ لا وَفاءَ عِندَه إلَّا اليَسيرَ» من (ب).

(وما يصحُّ بَيْعُهُ) من نقدٍ أو عَرْضٍ(١) (صَحَّ قَرْضُهُ) مَكيلًا كان أو مَوزونًا، أو غَيرَهما؛ لأنَّه عليه السلام استَسلَفَ بَكرًا[١] (إلَّا بَني آدَمَ(٢)) فلا يَصِحُّ قَرضُهم؛ لأنه لم يُنقَل، ولا هو مِن المرافِقِ، ويُفضِي إلى أن يَقتَرِضَ جاريَةً يَطؤها ثم يَردُّها.

ويُشتَرَطُ معرِفَةُ قَدرِ القَرضِ، ووَصفِه. وأن يكونَ المقرِضُ ممَّن يَصحُّ تبرُّعُه(٣).

يتزوَّجُ الموسِرَةَ، يَنبَغي أن يُعلِمَهَا بحالِه؛ لئلا يغُرَّها. (فيروز)[٢].

(١) وجوَّزَ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ قَرضَ المنافِعِ، مِثلَ أن يحصُدَ معَه يَومًا، ويَحصُدَ الآخرُ معه يَومًا، أو يُسكِنَه دَارًا ويُسكِنَه الآخَرُ بدَلَهَا. (إنصاف)[٣].

(٢) قوله: (**إلَّا بَني آدَمَ**) وقيل: يَصحُّ قَرضُ العَبدِ دُونَ الأمَةِ. وهو قولُ مالكٍ والشافعي. إلَّا أن يُقرَضَ مِن ذَوي أرحَامِهِنَّ. (خطه)

(٣) (**فائدة**): قوله في «المنتهى»: «ومِن شأنِه[٤]: أنْ يُصادِفَ ذِمَّةً» أي: شَرطُ القَرضِ: كَونُه في ذمَّةٍ مُعيَّنَةٍ. فلا يَصحُّ قَرضُ جِهَةٍ، كالمَسجِدِ، والقَنطَرِةِ، ونحوِ ذلك مما لا ذِمَّةَ له. قاله ابنُ نصرِ اللَّه في «حواشي الفروع». لكِنْ يأتي أنَّه يَصِحُّ اقتِراضُ ناظِرِ الوَقفِ عَليهِ،

---

[١] أخرجه مسلم (١٦٠٠) من حديث أبي رافع. وتقدم تخريجه.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٨١٣/٢).

[٣] «الإنصاف» (٣٣٠/١٢).

[٤] في (ط): «شرطه».

ويَصحُّ بلَفظِه، ولَفظِ السَّلَفِ، وكُلِّ ما أدَّى معنَاهُما(١). وإن قالَ: مَلَّكتُكَ. ولا قَرينَةَ(٢) على رَدِّ بَدَلِه، فهِبَةٌ.

والإمامِ على بَيتِ المال. (ح م ص)[١].

وفي «الشرح»[٢]: وشِراؤُهُ له نَسيئَةً أقوَى. ويُؤيِّدُه: ما سَبَقَ مِن أمرِه عليه الصلاةُ والسلامُ ابنَ عمر: أن يأخُذَ على إبلِ الصَّدَقَةِ. انتهى.

قلتُ: والظَّاهِرُ: أنَّ الدَّينَ في هذِه المسائِلِ يتعلَّقُ بذمَّةِ المقترِضِ، وبهذِه الجهاتِ، كتعَلُّقِ أرشِ الجِنايَةِ برَقَبَةِ العَبدِ الجاني، فلا يَلزَمُ المقترَضَ الوَفَاءُ مِن مالِه، بل مِن رَيعِ الوَقفِ وما يحدثُ لبَيتِ المالِ. أو يُقالُ: لا يتعلَّقُ بذمَّتِه رأسًا. و«ما» هنا بمعنى الغَالِبِ، فلا تَرِدُ المسائِلُ المذكورَةُ؛ لنُدرَتِها. ش ق ع[٣]. (ح ابن عوض)[٤].

(١) قوله: (**كل ما أدى معناهما**) أي: القرض والسلف، كـ: خذ هذا انتفع به، (فيروز)[٥].

(٢) قوله: (**ولا قَرينَة.. إلخ**) أي: فإنْ وجِدَت قَرينَةٌ؛ كأنْ سأله قَرْضًا، فليسَ بهبَةٍ. (فيروز)[٦].

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٠٣).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٢٣).

[٣] انظر: «كشاف القناع» (٨/١٣٥)، والتعليق ليس في (ب).

[٤] والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٦] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(ويُمْلَكُ) القَرضُ (بقَبْضِهِ) كالهِبَةِ، ويَتِمُّ بالقَبولِ(١). وله الشِّراءُ به مِن مُقرِضِه(٢)

(فلا يَلزَمُ رَدُّ عَيْنِه)؛ للزُومِه بالقَبضِ (بل يثبتُ بدَلُهُ فِي ذمَّتِهِ) أي: ذِمَّةِ المقتَرِضِ (حالًّا، ولو أجَّلَهُ(٣)) المقرِضُ؛ لأنه عقدٌ مُنِعَ فيه مِن التفاضُلِ، فمُنِعَ الأجَلُ فيه، كالصَّرفِ(٤). قال الإمامُ: القَرضُ حَالٌّ،

---

(١) قوله: (ويَتِمُّ بالقَبولِ) أي: ويَتِمُّ عقدُ القَرضِ. ولا يُملَكُ إلَّا بالقَبضِ. فلا يُفهَمُ من[١] تمامِ العَقدِ الملكيَّةَ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (وله الشِّرَاءُ به مِن مُقرِضِه) أي: وللمُقتَرِضِ الشِّرَاءُ بما اقتَرَضَه مِن المقرِضِ بلا كرَاهَةٍ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (حالًا ولو أجَّلَه) واختار الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: صِحَّةَ تأجِيلِ القَرضِ، ولُزُومَه إلى أَجَلِه. قال في «الإنصاف»: وهو الصوابُ. وهو مذهَبُ مالكٍ واللَّيثِ، بل عِندَهُما: كُلُّ دَينٍ حالٍّ يتأجَّلُ بتأجيلِه. وقاله أبو حنيفَةَ فيما سِوَى القَرضِ وبَدَلِ المتلَفِ. (خطه).

(٤) قوله: (لأنَّه عَقدٌ مُنِعَ فيه .. إلخ) إن قِيلَ: قَضيَّةُ تَشبيهِهِ بالصَّرفِ عدَمُ جَوازِ التَّأجيلِ في القَرضِ، ولو لم يكُنْ إلزَامٌ. وهو ممنوعٌ؟ الجوابُ: بأنَّ المشبَّهَ به أقوَى مِن المشبَّهِ، فيه بحثٌ هُنا!. (فيروز)[٤].

---

[١] سقطت: «من» من (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٤).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

ويَنبَغي أن يَفِي بوَعدِه (فإن ردَّهُ المُقْتَرِضُ) أي: ردَّ القَرضَ بعَينِه (لَزِمَ) المقرِضَ (قَبولُهُ) إن كانَ مِثليًا(١)؛ لأنَّه ردَّه على صِفَةِ حقِّه. سواءٌ تغيَّرَ سِعرُه أو لا، حيثُ لم يتعيَّب(٢). وإن كانَ مُتقَوَّمًا، لم يَلزَم المُقرِضَ قَبولُه، وله الطَّلبُ بالقِيمَةِ(٣).

---

(١) قوله: (لزِمَ المقرِضَ قَبولُه إن كان مِثليًا.. إلخ) وقدَّم في «المغنى» و«الشرح»: مُطلَقًا.

(٢) قوله: (حيثُ لم يتَعيَّب) فإن تعيَّبَ، كَحِنطَةٍ ابتلَّتْ وعَفِنَت، فلا. (فيروز)[١].

(٣) (فائدة): قال في «مغني ذوي الأفهام»[٢]: ومن قَبضَ حقَّه مِن غَريمِه، فَطُلِبَ مِنه حُجَّةٌ، أو طَلَبَ المشتَري حُجَّةَ الأصلِ، لم يَلزَمْهُما غَيرُ الإشهادِ عَليهِمَا بذلك.
ولمَن عَليه حَقٌّ ببيِّنَةٍ أن يمتَنِعَ مِن أدائِها حتى يُشهِدَ على ربِّه بقَبضِه، لا إن كانَ بغَيرِ بيِّنَةٍ.
ومَن قيلَ له اكتُبْ عَليكَ إشهادًا بإقرارٍ، أو بَراءَةٍ، أو قَبضٍ، فأُخِذَ الإشهادُ مِنهُ، وادَّعَى عدَمَ القَبضِ، فإنْ شَهِدَ الشُّهودُ أنه قَبَضَ بحَضرَتِهم، لم يُقبَل قولُه، وإلَّا حلَفَ آخِذُه أنَّه دَفَعَ إليه. وعِندي: يحلِف هو أنَّه لم يُدفَعْ إليه، ويستَحِقُّ. فإنْ لم يُعطِه، بطَلَ إقرارُهُ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٥).

[٢] «مغني ذوي الأفهام» ص (٢٥١)، والفائدة ليست في (أ)، (ط)، ووضعت في (ب) آخر باب السلم.

(وإن كانَتْ) الدراهِمُ التي وقَعَ القَرضُ عليها (مُكَسَّرَةً[(١)]، أو) كانَ القرضُ (فُلُوسًا، فمَنَعَ السُّلطانُ المُعامَلَةَ بِها) أي: بالدَّراهِم المكسَّرَةِ أو الفُلُوسِ (فلهُ) أي: للمُقرِضِ (القِيمَةُ وقْتَ القَرْضِ) لأنَّه كالعَيبِ، فلا يلزَمُه قبولُها. وسواءٌ كانَت باقيةً أو استَهلَكَها. وتَكونُ القِيمَةُ من غَيرِ جِنسِ الدَّراهِمِ[(٢)]. وكذلِكَ المغشُوشَةُ إذا حرَّمَها السُّلطانُ.

وبراءَتُه. فإن ادَّعَى أنَّ الإشهادَ بالإقرارِ والبراءَةِ كانَ بِوَعدٍ بعَطاءٍ، وأنكَرَ خصمُه، حلَفَ على عَدَمِه، وبَرِئَ. وإن اعتَرَفَ، لَزِمَه، وإلَّا بَطلَ حُكمُه.

(١) قوله: (مُكَسَّرَةً.. إلخ) التَّكسيرُ: هو على حَقيقَتِه وظَاهِره.
فعلَى هذا: لو أقرَضَه قِرشًا صَحيحًا، قِيمَتُه أربعون مُكسَّرَةً مَثَلًا، ثم جَعَلَه السُّلطَانُ بثَلاثِينَ، فإنَّه ليسَ للمُقرِضِ إلَّا القِرشُ الصَّحيحُ. وكذا لو كانَ القِرشُ مَثَلًا في بَلَدِ القرضِ قِيمَتُه أربعونَ، فطالَبَه بها في بَلدٍ آخرَ قِيمَتُه ثَلاثُون، لم يَلزَمْه سِوَى القِرشِ. صرَّح بمعناهُ الشيخُ منصور رحمه اللَّه في «شرحه» هُنا، عندَ قوله: «ومن طُولِبَ.. إلخ». (ع ن).

(٢) قوله: (وتكونُ القِيمَةُ مِن غَيرِ جِنسِ الدَّرَاهِمِ) أي: كذَهَبٍ. هذا إذا كانَ القَرضُ دَرَاهِمَ. فإن كانَ دَنانِيرَ، فالقِيمَةُ تَكونُ فِضَّةً. (فيروز)[١].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٥).

(ويَرُدُّ) المقتَرِضُ (المِثْلَ) أي: مِثلَ ما اقتَرَضَه (في المِثْلِيَّاتِ) لأنَّ المِثلَ أقرَبُ شَبَهًا مِن القِيمَةِ(١). فيجِبُ رَدُّ مِثلِ فُلُوسٍ، غَلَت، أو رَخُصَت، أو كَسَدَت (و)يردُّ (القِيمَةَ في غَيْرِهَا) مِن المتقوَّمَاتِ. وتكونُ القيمَةُ في جَوهَرٍ ونحوِه يومَ قَبضِه(٢)، وفيما يَصِحُّ سَلَمٌ فيه يومَ

---

(١) قوله: (لأنَّ المِثْلَ أقرَبُ شَبَهًا مِن القِيمَةِ) وذلك على ما ذَكَرَهُ المنَّاوي في «شرح الشمائل»: أنَّ المِثلَ قد شَاعَ في الموافِقِ لَفظًا ومَعنىً، هذا هو المشهورُ، بخلافِ غَيرِه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وتكونُ القِيمَةُ في جَوهَرٍ .. إلخ) أقولُ: هذا التَّفصيلُ جارٍ على ما في «المنتهى»، وعِبَارَتُه معَ «شرحه»: ويجبُ رَدُّ قِيمَةِ غَيرِهِمَا، أي: غَيرِ المكيلِ والموزُونِ؛ لأنَّه لا مِثلَ لهُ، فيُضمَنُ بقِيمَتِه. فجَوهَرٌ ونحوُهُ مما يختَلِفُ اختِلافًا كَثيرًا، كالكُتُبِ، تلزَمُهُ قِيمَتُه يومَ قَبْضِهِ؛ لأنها تختَلِفُ قِيمَتُها في الزَّمَنِ اليَسيرِ، باعتِبارِ قِلَّةِ الرَّاغِبِ وكَثرَتِه، فتَنتَقِصُ فيتضرَّرُ المقتَرِضُ، أو تَزيدُ زِيادَةً كثيرَةً فيتضرَّرُ المقرضُ[٢]. وغَيرُهُ. أي: غَيرُ الجَواهِرِ، كالمعدُودِ، والمذرُوعِ، قِيمَتُهُ يومَ قَرضٍ. انتهى.

وأمَّا «الإقناع» فظاهِرُهُ: عَدَمُ التَّفصيلِ، وعِبارَتُه: فإنْ أعوَزَ المثلُ، فَقِيمَتُه يومَ إعوازِهِ، وقِيمَةُ ما سِوَى ذلك مِن جَواهِرَ وغَيرِها يومَ قَبضِهِ، انتَهَى.

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨١٦/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ط): «المقترِضُ».

قَرضِه (فإنْ أعْوَزَ) أي: تعذَّرَ (المِثْلُ، فالقِيْمَةُ إذًا) أي: وقتَ إعوازِه؛ لأنها حينئذ ثَبتَت في الذمَّةِ(١).

ولا التِفَاتَ إلى صَرفِ الشَّارِحِ لها عن ظاهِرِها، فقد قالَ مَرعيٌّ في «الغاية»: فإن أعوَزَ المثلُ، فقِيمَتُه، وقِيمَةُ غَيرِها يومَ قَبضٍ، ولو غَيرَ جوهَرٍ، خلافًا «للمنتهى»، انتهى. (فيروز)[١].

(١) قال في «الإنصاف»: ذكَرَ ناظِمُ «المفردات» هُنا مَسائِلَ تُشبِهُ مَسألَةَ القَرضِ، فأحبَبتُ أن أذكُرَهَا هُنَا؛ لعِظَمِ نَفعِها، وحَاجَةِ النَّاسِ إليها، فقال:

والنَّقْدُ في الْمَبِيعِ حَيْثُ عُيِّنَا ... وَبَعْدَ ذَا كَسَادُهُ تَبَيَّنَا
نَحْوَ الْفُلُوسِ ثُمَّ لا يُعَامَلُ ... بها فَمِنْهُ عنْدَنَا لا يُقْبَلُ
بَلْ قِيمَةُ الْفُلُوسِ يومَ الْعَقْدِ ... والْقَرْضُ أَيْضًا هكذَا في الرَّدِّ
ومِثْلُهُ من رَامَ عَوْدَ الثَّمَنِ ... برَدِّهِ المبِيعَ خُذْ بالأَحْسَنِ
قد ذَكَرَ الأَصْحَابُ ذا في ذي الصُّوَرْ ... والنَّصُّ في الْقَرْضِ عِيَانًا قد ظَهَرْ
والنَّصُّ بالْقِيمَةِ في بُطلانِهَا ... لا بازْدِيَادِ الْقَدْرِ أو نُقْصَانِهَا
بَلْ إنْ غَلَتْ فالْمِثْلُ فيها أحْرَى ... كدَانِقٍ عِشْرِينَ صارَ عَشْرَا
والشَّيْخُ في زيادَةٍ أو نَقْصِ ... مِثْلًا كقَرْضٍ في الغَلَا والرُّخْصِ
وشَيْخُ الإسْلَام فَتَى تَيْمِيَّه ... قال: قِياسُ القَرْضِ عن جَلِيَّه
الطَّرْدُ في الدُّيُونِ كالصَّدَاقِ ... وعِوَضٍ في الخُلْعِ والإعتاقِ
والغَصْبُ والصُّلْحُ عن القِصَاصِ ... ونَحْوُ ذا طُرًّا بلا اخْتِصَاصِ

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨١٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(ويحرُمُ) اشتراطُ (كُلّ شَرْطٍ جَرَّ نَفعًا) كأنْ يُسكِنَه دارَه، أو يَقضِيَه خَيرًا منه(١)؛ لأَنَّه عقـدُ إرفَاقٍ وقُربَـةٍ، فإذا شَرَطَ فيه

قال: وجَا في الدَّيْنِ نصٌّ مُطلَقُ ... حَـرَّرَهُ الأَثْـرَمُ إذ يـحَـقِّـقُ
وقولُهُمْ: إنَّ الكَسادَ نَقْصَا ... فذاكَ نَقْصُ النَّوْعِ عابَتْ رُخْصَا
قال: ونَقْصُ النَّوْعِ ليس يُعقَلُ ... فيما سِوَى القيمَةِ ذا لا يُجْهَلُ
وخَرَّجَ الْقِيمَةَ في المثليِّ ... بِنَقْصِ نوْعٍ ليس بالخفيِّ
واختارَهُ وقال عدْلٌ ماضي ... خَوْفَ انْتِظَارِ السعرِ بالتَّقاضي
لِحَاجَةِ الناس إلَى ذِي المسألة ... نَظَمْتهَا مَبْسُوطَةً مطوَّلة

انتهى من خطِّ شيخنا[١] عبد اللّٰه أبا بطين رحمه اللّٰه تعالى.

(١) قوله: (أو يَقضِيَهُ خَيرًا مِنه) قال في «شرح المنتهى»[٢]: أو أنْ يَقضِيَهُ ببَلَدٍ آخَرَ ولِحَملِهِ مَؤنَةٌ. فإنْ لم يَكُنْ لحَملِهِ مَؤنَةٌ، فقَالَ في «المغني»: الصَّحيحُ جَوازُهُ؛ لأنَّه مَصلَحَةٌ لهُما مِن غَيرِ ضَرَرٍ. وكَذَا لو أرادَ[٣] إرسَالَ نَفَقَةٍ إلى أهلِهِ، فأقرَضَها؛ ليُوَفِّيَها المقتَرِضُ لهم، جازَ. ولا يَفسُدُ القَرضُ بفَسادِ الشَّرطِ. انتهى.

قال في «حاشيته»: قولُه: «أو أن يَقضِيَهُ ببلَدٍ آخَرَ» وذكَرَ القاضي: أنَّ للوصيِّ قَرضَ مالِ اليَتيمِ في بَلَدٍ ليُوَفِّيَهُ في بلدٍ آخرَ؛ ليربَحَ عليه خَطَرَ الطَّريقِ[٤].

---

[١] في (ب)، (ط): «الشيخ».
[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٢٨).
[٣] في (ط): «وكَذَا الوارِدُ».
[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

....

(**فائدة**) من «ح شرح المنتهى»[١]: قوله: «إنْ لم يَكُنْ لحَملِه مَؤنَةٌ»[٢] وعن أحمدَ: يجوزُ مُطلَقًا. اختارَه الشيخُ تقيُّ الدين. وصححه في «النظم» و«الفائق». وفي «الفروع»: وفي قَرضِ غَريمِه؛ ليَرهَنَه بهما، روايتان. وكذا شَرطُ القَضاءِ في بَلَدٍ آخَرَ[٣] وفي «المغني»: إن لم يكُن لحَمِلِه مؤنَةٌ، وإلَّا حَرُمَ. (خطه).

وكذا لو أرادَ إرسَالَ نَفَقَةٍ إلى أهلِه .. إلخ[٤].

وصحح في «إعلام الموقعين»: أنَّه لا يُكرَهُ أخذُ السَّفتَجَةِ[٥]. وقالَ: لأنَّ النَّفعَ لا يختصُّ به المقرِضُ[٦]، بل ينتَفِعَان جميعًا. (خطه)

السَّفتَجَةُ: هي المعروفَةُ عِندَنا بالنَّقْلا. (ح ش منتهى).

قال في «القاموس»: السُّفْتَجَةُ، كقُرْطَقَةٍ: أنْ يُعْطِيَ مالًا لآخَرَ وللآخرِ

---

[١] «من ح شرح المنتهى» ليست في (أ)، (ط).

[٢] أي: إذا شرط أن يقضيه ببلد آخر.

[٣] سقطت: «وفي الفروع: وفي قرض غريمه ليرهنه، بهما روايتان، وكذا شرط القضاء في بلد آخر» من (ط).

[٤] «وكذا لو أرادَ إرسَالَ نَفَقَةٍ إلى أهلِه .. إلخ» ليست في (أ)، (ب). وتمامه في «دقائق أولي النهى» (٣٢٨/٣): « .. إلى أهله، فأقرضها ليوفيها المقترض لهم جاز».

[٥] السَّفتَجَةُ، بفتح السين المهملة والتاء المثناة فوق بينهما فاء ساكنة وبالجيم: كتابٌ لصَاحِبِ المالِ إلى وكيلِه في بلَدٍ آخرَ؛ ليدفَعَ إليه بدَلَه. وفائدته: السلامةُ مِن خَطَرِ الطَّريقِ ومؤنَةِ الحملِ. «المطلع ص (٢٦٠)».

[٦] في (ب): «المقترض».

الزيادَةَ(١)، أَخرَجَه عن مَوضُوعِه (وإن بَدَأ به) أي: بما فيه نَفعٌ، كسُكنَى دَارِه (بلا شَرْطٍ) ولا مُواطأةٍ بعدَ الوفاءِ، جازَ، لا قَبلَه(٢) (أو أعْطَاهُ أجْوَدَ) بلا شَرطٍ، جازَ؛ لأنَّه عليه السلام استَسلَفَ بَكرًا، فردَّ خَيرًا مِنه، وقالَ: «خيرُكُم أحسَنُكم قَضَاءً». متفق عليه[١]. (أو) أعطاهُ (هَدِيَّةً بعدَ الوَفَاءِ، جازَ) لأنَّه لم يَجعَلْ تلكَ الزِّيادَةَ عِوضًا في القَرضِ، ولا وسيلَةً إليه(٣).

مالٌ في بَلَد المعطي، فيوَفِّيَهُ إيَّاهُ ثَمَّ، فيستفيدُ أمْنَ الطَّريق. وفِعلُهُ: السَّفتَجَةُ، بالفتح[٢].

(١) قوله: (**فإذا شرَطَ فيه الزِّيادَةَ.. إلخ**) أي: لأنَّه والحالَةُ هذِه إنما أقرَضَهُ لأجلِ الزِّيادَةِ، لا لإرفَاقٍ ولا لِقُربَةٍ. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**لا قَبلَهُ**) أي: لا قَبلَ الوَفَاءِ، فإنَّه لا يجوزُ مُطلَقًا. (فيروز)[٤].

(٣) (**فائدة**): ولو أقرَضَ غَريمَه لِيَرهَنَهُ على مالِه، عَليهِ وعَلى القَرضِ، ففِي صِحَّتِه رِوَايتَانِ، أطلَقَهُما في «الفروع»، و«الرعاية الكبرى»، و«المستوعب». قال في «الحاوي الكبير»: ولو قالَ صاحِبُ الحقِّ: أعطِني رَهنًا، وأُعطيكَ مَالًا تَعمَلُ فيه وتَقضِيَني، جازَ. وكذا قالَ في «الرعاية الكبرى»، وجزَمَ به في مَوضِعٍ.

---

[١] أخرجه البخاري (٢٤٠٦، ٢٣٩٠)، ومسلم (١٦٠١/١٢٢) من حديث أبي هريرة، وأخرجه مسلم (١٦٠٠/١٨) من حديث أبي رافع.

[٢] «القاموس المحيط» ص (٢٤٦) والنقل عنه ليس في (ب)، (ط).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨١٧/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨١٧/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وإن تَبَرَّعَ) المقترضُ (لمُقْرِضِهِ، قَبْلَ وفائِهِ، بِشَيءٍ لم تَجْرِ عادَتُهُ به) قبلَ القَرضِ (لم يَجُزْ، إلَّا أن يَنوِيَ) المقرِضُ (مُكافَأتَهُ) على ذلك الشيءِ (أو احتِسَابَهُ مِن دَيْنِهِ) فيجوزُ له قبولُه(١)؛ لحديث أنس مرفوعًا، قال: «إذا أَقرَضَ أَحدُكُم قَرضًا، فأُهدِيَ إليه، أَو حملَه على

ولو أَقرَضَ مَن عليه دَينٌ؛ ليُوفيه كُلَّ وَقتٍ به، جازَ. نقَلَه مُهنَّا، وجزَمَ به الموفَّقُ. (ح م ص)[١].

قال في «الإقناع»[٢]: ولو أقرَضَ فلَّاحَهُ في شِرَاءِ بَقَرٍ يَعمَلُ عليها في أرضِه، أو بَذْرٍ يَبذُرُه فيها، فإن شَرَطَ ذلك في القَرضِ، لم يجُزْ، وإن كانَ بلا شَرطٍ، أو قالَ: أَقرِضْني ألفًا، وادْفَعْ إليَّ أرضَكَ أزرَعْها بالثُّلُثِ، حَرُمَ أيضًا. وجوَّزَه الموفَّقُ وجمعٌ.

ولو أقرَضَ مَن له عليه بُرٌّ يَشترِيه به ثم يُوفِّيه إيَّاهُ، جازَ.

(١) **(فائدة)**: قال في «المنتهى» و«شرحه»[٣]: فإن استَضَافَهُ مُقتَرِضٌ، حسَبَ له مُقرِضٌ ما أكَلَ، نصًّا. ويتوجَّهُ: لا. وظاهِرُ كلامِهِم: أنَّه في الدَّعَوَاتِ كغَيرِهِ. قاله في «الفروع».

قال (م خ) قال شيخُنا: وظاهِرُه أيضًا: ما لم تَكُن الضِّيافَةُ واجِبَةً. انتهى. وهو اتِّجاهٌ لمَرعيٍّ. (خطه)[٤].

[١] «إرشاد أولي النهى» (٧٠٦/١)، والتعليق ليس في (أ).

[٢] «الإقناع» (٣٠٧/٢).

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣٣٠/٣).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

الدَّابَّةِ، فلا يَرِكَبْها، ولا يَقبَلْهُ، إلَّا أن يكونَ جرَى بينَه وبينَه قبل ذلك».

رواه ابن ماجه[١]، وفي سندِه جهالَةٌ.

(وإن أقرَضَهُ أثْمَانًا، فَطَالَبَهُ بِها بِبَلَدٍ آخَرَ، لَزِمَتْهُ(١)) الأَثمانُ، أي: مِثلُها؛ لأنه أمكَنَه قَضاءُ الحقِّ من غَيرِ ضررٍ فَلَزِمَهُ، ولأنَّ القِيمَةَ

---

(١) قوله: (**فَطَالَبَه بها بِبَلَدٍ آخَرَ.. إلخ**)[٢] اعلَم أنَّ البدَلَ المطلوبَ بِغَيرِ بَلَدِ القَرضِ: إمَّا أن يَكونَ لحَملِه مَؤنَةٌ، أو لا.

وعلى كِلا التَّقدِيرَينِ: إمَّا أن تَكونَ قِيمَةُ البَدَلِ ببَلَدِ نحوِ[٣] القَرضِ أزيَدَ، أو أنقَصَ، أو مُساوِيَةً لقِيمَته ببَلَدِ الطَّلَبِ.

فهذِه سِتُّ صُوَرٍ. يَلزَمُ بذلُ البَدَلِ ببَلَدِ الطَّلَبِ في خَمسِ صُوَرٍ مِنهَا، وهي: ما إذا لم يَكُن لحَملِ البَدَلِ مؤنَةٌ[٤] بصُوَرِه الثَّلاثِ، أو كانَ له مؤنَةٌ، لكِن[٥] قِيمَتُه ببَلَدِ نحوِ القَرضِ أزيَدُ أو مُسَاوِيَةٌ.

ويلزَمُ بَذلُ قِيمَةِ البَدَلِ بِبَلَدِ الطَّلبِ في صُورَةٍ واحِدَةٍ، وهي: ما إذا كانَ لحَملِه مؤنَةٌ، وقِيمَتُه ببَلَدِ نحوِ القَرضِ أنقَصُ، فتلزم قيمتُه ببَلَدِ نحوِ القَرضِ، حتى معَ وُجودِ المِثلِ ببَلَدِ الطَّلَبِ، ويُعايَا بها، فيُقالُ: لنا مِثليٌّ وجَبَ فيه رَدُّ القِيمَةِ؟. (ع ن)[٦].

---

[١] أخرجه ابن ماجه (٢٤٣٢). وضعفه الألباني في الإرواء (١٤٠٠).

[٢] في (أ): «فائدة: قال في ح المنتهى: قوله: ومن طلب ببدل .. إلخ».

[٣] سقطت: «نحو» من (ط).

[٤] في (أ): «لحمله مؤنة».

[٥] في (ط): «تمكن».

[٦] «حاشية المنتهى» (٣/٤٠١).

لا تختَلِفُ، فانتَفَى الضَّررُ (و) يجِبُ (فيمَا لِحَمْلِهِ مؤنَةٌ قِيمَتُهُ(١)) ببلَدِ القَرضِ؛ لأنَّه المكانُ الذي يجبُ التسليمُ فيه. ولا يَلزَمُه المِثلُ في البَلدِ الآخرِ؛ لأنَّه لا يَلزَمُه حملُه إليه (إن لم تَكُنْ) قِيمَتُه (بِبَلَدِ القَرْضِ أنْقصَ) صوابُه: أكثَرَ(٢). فإن كانَت القيمَةُ ببلَدِ القَرضِ أكثَرَ، لزِمَ مِثلُ المِثليِّ؛ لعَدَمِ الضَّرَرِ إذًا. ولا يجبرُ ربُّ الدَّينِ على أخذِ قَرضِه(٣) ببلَدٍ آخرَ، إلَّا فيما لا مؤنَةَ لحَملِه، معَ أَمنِ البلَدِ والطريقِ.

وإذا قال: اقتَرِض لي مائةً ولكَ عَشَرةٌ، صَحَّ؛ لأنها في مُقابَلَةِ ما بذَلَه من جاهِه. ولو قال: اضمَنِّي فيها ولكَ ذلك، لم يجُز(٤).

---

(١) قوله: (فيمَا لِحَمْلِهِ مؤنَةٌ.. إلخ) كالحديد والقطن. (ح م ص)[١].

(٢) قوله: (صَوابُه: أكثَر) وذلِك لأنَّه لو كانَ كما ذُكِرَ لما كانَ هُناكَ فائِدَةٌ؛ لأنَّه يَصيرُ المعنى: أنَّه إذا كانَت القِيمَةُ في بَلَدِ القَرضِ أنْقَصَ، لم تَجِب فِيها. والأمرُ بالعَكسِ[٢].

(٣) قوله: (على أخذِ قَرضِه.. إلخ) وبحَثَ الشَّارِحُ في «شرح المنتهى» بأنَّ ثمَنَ المبيعِ، والأجرَةَ، ونحوَهُما كذلك. (فيروز)[٣].

(٤) قوله: (إذا قالَ: اقتَرِض لي مائةً.. إلخ) والفَرقُ بينَهُما: أنَّه في

---

[١] إرشاد أولي النهى» (٧٠٧/١)، والتعليق ليس في (ب)، (ط).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨١٨/٢).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨١٨/٢).

....

الضَّمانِ يَكونُ كقَرضٍ جرَّ نَفعًا، بخِلافِ الاقتِرَاضِ له. واللَّه أعلم. (فيروز)[١].

(فائدة): قال ابن ذهلان: الظَّاهِرُ: صِحَّةُ القَرضِ للتَّمرِ في الخَصَفِ[٢]، إذا رأى مِنهُ ما يدلُّ على بَقيَّتِه، ورَدُّ مِثلِه كذلك. وإن اختَلَفَا في قَدْرِه، أو في صِفَتِه، أو في اختِلاطِه بغَيرِه، فقولُ قابِضٍ. ومن قَبَضَ تمرًا في مَراحِلَ وزنًا، فتلِفَ، فعَليهِ قِيمَتُه وقتَ تَلَفِه على المقدَّمِ؛ لعدَمِ صِحَّةِ قَبضِ مَكيلٍ وَزنًا، وعَكسِه، معَ أنَّ المَرَاحِلَ مجهولَةٌ. (م ق ر).

❁ ❁ ❁

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨١٩/٢).

[٢] جمعُ خَصَفَةٍ، مُحَرَّكَةً: الجُلَّةُ تُعْمَلُ من الخوصِ للتَمْرِ. «القاموس المحيط» ص(١٠٤٠).

(بَابُ الرَّهْنِ)

هو لغةً: الثُّبوتُ والدَّوامُ(١). يُقالُ: ماءٌ راهِنٌ. أي: راكِدٌ، ونِعمَةٌ راهِنَةٌ، أي: دائِمَةٌ.

وشرعًا: تَوثِقَةُ دَينٍ بعَينٍ(٢) ....

بابُ الرَّهنِ

(١) قوله: (هو لغَةً: الثُّبوتُ والدَّوامُ.. إلخ) وقيل: هو الحَبسُ؛ لقَوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [المدَّثِّر: ٣٨] الرَّهينَةُ هُنا بمعنى: الحَبسِ، لا بمعنَى الثُّبوتِ والدَّوامِ. (تقرير)[١].

(٢) قوله: (توثِقَةُ[٢] دَينٍ بعَينٍ.. إلخ) عُلِمَ مِن كَلامِه: أنَّ رَهنَ الدَّينِ لا يَصِحُّ، ولو كانَ لمن هُو عَليه. وهو إحدَى الرِّوايَتينِ، ذكَرَهُما في «الانتصار»؛ إذ الدَّينُ يُقابِلُ العَينَ، ولهذا قال الزَّركَشيُّ: تَوثِقَةُ دَينٍ بعَينٍ، أو بِدَينٍ في قَولٍ. انتهى.

والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ: يجوزُ رَهنُه عندَ مَن عَليهِ الحقُّ له. قال في «الإنصاف»: قُلتُ: الأَولَى: الجوازُ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ من الأصحابِ، حيثُ قالوا: يجوزُ رَهنُ ما يَصِحُّ بيعُه. انتهى. وقَطَعَ به في «الإقناع» في آخرِ «السلم». (ح م ص)[٣].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ط): «توصية».

[٣] «إرشاد أولي النهى» (٧٠٩/١)، ونص التعليق في (أ)، (ب): «قال الزَّركَشيُّ :=

يمكِنُ استيفاؤُهُ(١) مِنها، أو مِن ثمَنِها.

وهو جائِزٌ بالإجماعِ(٢). ولا يَصحُّ بدُونِ إيجابٍ وقَبولٍ، أو ما يدلُّ عَليهِما(٣).

ويُعتَبرُ مَعرفةُ قَدرِهِ، وجِنسِهِ، وصِفَتِه، وكونُ رَاهِنٍ جائزَ التصرُّفِ(٤)، مالكًا للمَرهُونِ، أو مأذُونًا له فيه(٥).

---

(١) قوله: (**يُمكِنُ استِيفَاؤُهُ**) أخرَجَ نحو أمِّ الوَلَدِ[١].

(٢) قوله: (**وهو جائِزٌ بالإجماعِ**) لو قالَ: بالكِتَابِ، والسنَّةِ، والإجماعِ؛ لكانَ أحسَن. (تقرير).

(٣) قوله: (**أو ما يدلُّ عَليهِمَا**) كمُعَاطَاةٍ، على ما ذَكَره ابنُ حمدَان[٢].

(٤) قوله: (**وكونُ راهِنٍ جَائِزَ التَّصرُّفِ**) قال في «الإقناع»[٣]: ولو كانَ الرَّاهِنُ مِن غيرِ مَن عَليهِ الدَّينُ، فيَجوزُ أن يَرهَنَ الإنسانُ مالَ نَفسِهِ على دَينِ غَيرِهِ، ولو بِغَيرِ رِضَاهُ، كما يجوزُ أن يَضمَنَهُ وأولى. وهو نَظيرُ إعارَتِه للرَّهنِ. وصرَّح به الشيخ[٤].

(٥) قوله: (**أو مأذُونًا له**) كأن استَعَارَ أو استأجَرَ ما يَصِحُّ رَهنُه ليَرهَنَه، فإنَّه يَصِحُّ، ولو لم يُبيِّن له قَدرَ الدَّينِ، لكِنْ يَنبَغِي أن يُبيِّنَ له ذلِكَ،

= تَوثِقَةُ دَينٍ بعَينٍ، أو بِدَينٍ على قَولٍ. فعُلِمَ: أن المُقدَّمَ لا يَصِحُّ رَهنُ الدَّينِ، ولو لمن هُو عَليه. وفي «الإنصاف»: الأَوْلَى: الجوازُ لمن هو عليه. خطه».

[١] في (ط): «فيروز» وانظر: «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٠).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر: «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٠).

[٣] «الإقناع» (٢/ ٣٠٩).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

و(يَصِحُّ) الرَّهنُ (في كُلِّ عَينٍ يَجوزُ بَيْعُها)؛ لأنَّ القَصدَ مِنه الاستيثَاقُ بالدَّينِ؛ ليتوصَّلَ إلى استيفائِه مِن ثمنِ الرَّهنِ عندَ تعذُّرِه مِن الرَّاهِنِ، وهذا متحقِّقٌ في كلِّ عَينٍ يجوزُ بيعُها (حتى المُكَاتَبُ) لأنه يجوزُ بيعُه. ويُمَكَّنُ مِن الكَسبِ، وما يؤدِّيه مِن النُّجُومِ رَهنٌ معَه. وإن عَجَزَ، ثبتَ الرَّهنُ فيه، وفي كَسبِه. وإن عَتَقَ، بَقِيَ ما أَدَّاهُ رَهنًا. ولا يَصِحُّ شَرطُ مَنعِهِ مِن التصرُّفِ(١). ....

والمرتَهِنَ، والجِنسَ الذي يَرهَنُه بِه، ومُدَّتَه. فإن شَرَطَ له شَيئًا، فخالَفَ، لم يَصِحَّ رهنُه.

ولِلَّه دَرُّهُ ما أحسَنَ تَعبيرَه!. فانظُر بَينَه وبينَ مَن عَبَّرَ بقَولِه: ولا بدَّ[١] مِن مِلكِهِ[٢]، ولو مَنافِعِها. فإنَّ هذا التَّعبيرَ لا يَشمَلُ بظَاهِرِهِ المعَارَ. (فيروز)[٣].

قوله[٤]: «مُطلَقًا» أي: عَيَّنَ مُدَّةَ الرَّهْنِ أو لا، حالًّا كان الدَّيْنُ أو لا، فِي محَلِّ الحَقِّ وقَبْلِه؛ لأنَّ العَارِيَّةَ لَا تَلْزَمُ. (ش)[٥].

(١) قوله: **(ولا يَصِحُّ شَرطُ مَنعِه مِن التصرُّفِ)** لمخالَفَتِه مُقتَضَى عَقدِ الكِتابَةِ. (فيروز)[٦].

---

[١] سقطت: «بد» من (ط).
[٢] في (ط): «به ملكه».
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٠).
[٤] في المنتهى. ونصُّه: «وَلِمُعِيرِ طَلَبُ رَاهِنٍ بِفَكِّهِ مُطْلَقًا».
[٥] «دقائق أولي النهى» (٣/ ٣٣٧)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ط).
[٦] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

والمعلَّقُ عِتقُهُ بصِفَةٍ(١)، إن كانَت تُوجَدُ قبلَ حُلولِ الدَّينِ، لم يصحَّ رهنُه، وإلَّا صَحَّ(٢).

ويَصحُّ الرَّهنُ (مَعَ الحقِّ) بأن يقولَ: بِعتُكَ هذا بعَشَرَةٍ إلى شَهْرٍ، تُرهِنُني بها عَبدَك هذا. فيقولُ: اشتَرَيتُه مِنكَ ورَهَنتُه؛ لأنَّ الحاجَةَ دَاعِيَةٌ إلى جَوازِه إذًا. (و) يَصِحُّ (بَعْدَهُ) أي: بعدَ الحقِّ بالإجماع. ولا يجوزُ قَبلَه(٣)؛ لأنه وثيقَةٌ بحقٍّ، فلم يجُز قبلَ ثُبوتِه، ولأنَّه تابِـعٌ

---

(١) قوله: (**والمعلَّقُ عِتقُهُ بِصِفَةٍ**) كـ: إذا جاءَ وَقتُ كذَا، فأنتَ حُرٌّ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**وإلَّا صَحَّ**) أي: وإن لم تَكُن تُوجَد قَبلَ حُلُولِه، صَحَّ. فإنْ كانَت تحتَمِلُ الأمرَينِ، كقُدُومِ زَيدٍ، صحَّ رَهنُهُ، كالمدَبَّرِ عِتقُهُ. وهل يَتوقَّفُ إذا حَصَلَت الصِّفَةُ قبلَ فِكَاكِهِ على الفِكاكِ، أم لا؟

وفي «الشرح الكبير» ما نصُّهُ: وإن كانَت تحتَمِلُ الأمرَينِ، كقُدُومِ زَيدٍ، فقِياسُ المذهَبِ: الصحَّةُ؛ لأنَّه في الحالِ مَحَلٌّ للرَّهنِ. ويُمكِنُ أن يَبقَى حتَّى يَستَوفيَ الدَّينَ مِن ثمَنِه. ويَحتَمِلُ أنْ لا يَصِحَّ؛ لأنَّ فيه غَرَرًا؛ إذ يحتَمِلُ أن يَعتِقَ قَبلَ حُلولِ الحقِّ.

فظاهِرُه: عدَمُ تَوقُّفِه. ثم رَأيتُهُ صَرَّحَ بذلكَ في الفَصلِ السابعِ على الكلامِ على المدبَّرِ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**ولا يجوزُ قبلَهُ**) واختارَ أبو الخطَّابِ: صِحَّته قَبلَ الدَّينِ؛ كأنْ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

لِلحقِّ، فلا يَسبِقُه.

ويُعتَبرُ أن يكونَ (بِدَيْنٍ ثابتٍ) أو مآلُه إليه(١)، حتى على عَينٍ مَضمُونَةٍ(٢)، كعَارِيَّةٍ، ومَقبوضٍ بعَقدٍ فاسِدٍ(٣)، ونَفعِ إجارَةٍ في

يَقولَ: رَهَنتُكَ ثَوبي هذا بعَشَرَةٍ تُقرِضُنِيهَا غدًا. وسَلَّمه إليه، ثم أقرَضَهُ الدَّرَاهِمَ، لزِمَ الرَّهنُ. وهو مذهبُ أبي حَنيفَةَ ومالِكٍ؛ لأنَّه وثيقَةٌ بالحقِّ، فجازَ عقدُهَا قَبلَ وجوبِه، كالضَّمَانِ.

وفُرِّقَ بَينَهُمَا؛ بأنَّ الضَّمَانَ التِزَامُ مالٍ؛ تَبرُّعًا بالقَولِ، فجازَ مِن غَيرِ حقٍّ ثابتٍ، كالنَّذرِ. (خطه).

(١) قوله: (**أو مآلُه إليه**) كثَمَنٍ في مدَّةِ خِيارٍ. (خطه).

(٢) قوله: (**حتَّى على عَينٍ مَضمُونَةٍ**) فيصحُّ[١]، كالغُصُوبِ، والعَواري، والمقبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ. قال في «الفائق»: قُلتُ: وعليه يَتَخرَّجُ الرَّهْنُ على عَوارِي الكُتُبِ الموقُوفَةِ، ونَحوِها. (ح م ص)[٢].

قوله: «حتى عَلَى عَينٍ مَضمُونَةٍ» وإن لم تَكُن دَينًا؛ لمشَابَهَتِهَا له من حِيثُ إنَّهُ إذا تعذَّرَ أداؤُهَا استَوفى له مِن ثمَنِ الرَّهنِ.(فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**ومَقبوضٍ بعَقدٍ فاسِدٍ**) العَقدُ الفاسِدُ: هو الذي اختَلَّ فيه شَرطٌ مِن شُروطِ البَيعِ. (م خ)[٤].

---

[١] في (أ)، (ب): «قوله فيصح».

[٢] «إرشاد أولي النهى» (٧١٣/١).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٢٢/٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٧٥/٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

ذمَّةٍ(١). لا على دَينِ كِتابَةٍ(٢)، أو دِيَةٍ على عاقِلَةٍ قبلَ الحُلولِ، ولا بعُهدَةِ مَبيعٍ، وثمَنٍ وأُجرَةٍ مُعَيَّنَينِ، ونَفعِ نحوِ دَارٍ مُعيَّنَةٍ(٣).

---

(١) قوله: (ونَفعِ إجارَةٍ في ذِمَّةٍ) أي: ويَصِحُّ أخذُ الرَّهنِ على نَفعِ إجارَةِ في الذمَّةِ، كمَن استؤجِرَ لخياطَةِ ثوبٍ، أو بِناءِ دَارٍ، ونحوِ ذلك، فإنَّه إذا لم يَعمَلْهُ[١] الأجيرُ، بِيعَ الرَّهنُ، واستُؤجِرَ مِنه مَنْ يَعمَلُه[٢].

(٢) قوله: (لا على دَينِ كِتَابَةٍ) لأنَّه ليسَ بثَابِتٍ، ولا مآلُه إليه. (تقرير)[٣].

(٣) قوله: (لا على دَينِ كِتابَةٍ.. إلخ) استِثناءٌ مما يَصِحُّ رَهنُه:
أمَّا دَينُ الكِتَابَةِ والعَاقِلَةِ قَبلَ الحُلُولِ، فلِعَدَمِ ثُبُوتِهِمَا؛ لأنَّ للمُكَاتَبِ أن يُعجِزَ نَفسَه، أو يَعجُزَ، ولأنَّه لو تموتُ العَاقِلَةُ، أو يُصيبُها جنونٌ، ونحوُ ذلك، قبلَ الحَولِ، لم يَلزَمْها شيءٌ.
وأمَّا عُهدَةُ المبيعِ، فلأنَّ البائِعَ إذا وثِّقَ على ذلِكَ، فكأنَّه ما قَبَضَ الثَّمَنَ ولا ارتَفَقَ به، ولأنَّه ليسَ له حدٌّ يَنتَهِي إليه، فيعمُّ الضَّرَرُ[٤].
وأمَّا البقيَّةُ، فلأنَّ الذمَّةَ لم يتعلَّق بها في هذه الصُّوَرِ حقٌّ واجِبٌ، ولا يَؤولُ إليه، ولأنَّ الحقَّ في أعيَانِهَا، فيُفسَخُ العقدُ بتلَفِها[٥]. (فيروز)[٦].

---

[١] في (ط): «يعلمه».

[٢] التعليق في (أ)، (ب): «كخياطة ثوب، وبناء حائط، وحمل معلوم إلى مكان معلوم».

[٣] التعليق ليس في (ط)، والظاهر أنه من تقريرات الشيخ المصنف.

[٤] ليس في (أ)، (ب) من التعليق إلا ما تقدم.

[٥] في (ط): «بثلثها».

[٦] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٢).

(ويَلْزَمُ) الرَّهنُ بالقَبضِ (في حَقِّ الرَّاهِنِ فَقَط) لأَنَّ الحَظَّ فيه لِغَيرِهِ، فلَزِمَ مِن جِهَتِه، كالضَّمَانِ في حقِّ الضَّامِنِ.

(ويصِحُّ رهنُ المُشَاعِ[(١)])؛ لأنَّه يجوزُ بيعُه في محلِّ الحقِّ، ثم إنْ رَضِيَ الشَّرِيكُ والمرتَهِنُ بِكَونِه في يَدِ أَحَدِهِمَا، أو غَيرِهِما، جازَ، وإن اختَلَفَا، جعَلَه حاكِمٌ بيَدِ أَمينٍ أمانَةً، أو بأُجرَةٍ[(٢)].

---

(١) قوله: (ويَصِحُّ رَهنُ المشَاعِ) أي: ولو نَصيبُه مِن مُعيَّنٍ يُمكِنُ قَسمُهُ، مِثلَ أن يَكونَ له نِصفُ دارٍ مُشَاعًا، فيرهَنُ نَصيبَه مِن بَيتٍ مِنها بعَينِه. ولو فُرِضَ أنهما اقتَسَمَا، فخَرَجَ البيتُ لغَيرِ الرَّاهِنِ، لم تَصحَّ القِسمَةُ؛ لأنَّه ممنوعٌ من التصرُّفِ في المرهُونِ بما يَضرُّ المرتَهِنَ. (ح م ص)[١].

(٢) قوله: (ثم إنْ رَضِيَ الشَّرِيكُ.. إلخ) في العِبارَةِ إجمالٌ لا يَنبَغِي! وبَيانُهُ يَظهَرُ مِن سِياقِ عِبارَةِ «الإقناع» و«شرحه»، ونصُّها: ثم إن كانَ المرهونُ بعضُهُ مما لا يُنقَل، كالعَقَارِ، خَلَّى الرَّاهِنُ بينَهُ وبَينَهُ، وإن لم يحضُرِ الشَّريكُ ولم يَأْذَن؛ إذ ليسَ في التَّخلِيَةِ تَعَدٍّ على حِصَّةِ الشَّريكِ.

وإن كانَ المرهُونُ بعضُهُ مما يُنقَلُ، كالثِّيابِ، فرَضِيَ الشَّريكُ والمرتَهِنُ بكَونِه في يدِ أحدِهِما أو غَيرِهِما، جاز[٢]، وإلَّا جعلَهُ حاكِمٌ

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (١/ ٧١٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] سقطت: «جاز» من (ط).

(ويجُوزُ رَهْنُ المبيعِ) قبلَ قَبضِه، (غيرِ المكِيلِ والموْزُونِ[^١]) والمذرُوعِ والمعدُودِ (على ثَمَنِهِ وغَيْرِهِ) عندَ بائِعه وغيره؛ لأنه يَصحُّ بيعُه. بخلافِ المكيلِ ونحوِه؛ لأنَّه لا يَصِحُّ بيعُه قبلَ قَبضِه، فكذلِكَ رهنُه.

(وما لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ) كالوَقفِ، وأمِّ الوَلَدِ (لا يَصِحُّ رهْنُهُ) لعَدَمِ حُصولِ مَقصودِ الرَّهنِ مِنه(٢) (إلَّا الثَّمَرَةَ والزَّرْعَ الأَخْضَرَ قَبْلَ بُدُوِّ صَلاحِهِما بِدُونِ شَرْطِ القَطْعِ) فيصحُّ رَهنُهُما(٣) معَ أنَّه لا يَصحُّ

في يدِ أمينٍ أمانَةً، أو بأُجرَةٍ. انتهت. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**غيرِ المكيلِ والموزُونِ.. إلخ**) واختارَ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ جوازَ رَهنِ المكيلِ والموزُونِ ونحوِهما قَبلَ قَبضِهِمَا. وحكاهُ القاضي وابنُ عقيلٍ عن الأصحاب. قاله في «القاعدة الثانية والخمسين». قال في «الرعاية الكبرى» و«الفائق»: يَصِحُّ في أحَدِ الوَجهَينِ. انتهى.
وعلى هذا: يَزولُ الضَّمانُ فيما يَظهَرُ، أعني: إذا رَهَنَه عندَ بائِعِه. (خطه).

(٢) قوله: (**لعَدَمِ حُصُولِ مَقصُودِ الرَّهنِ مِنه**) أي: مَقصُودِ إمكانِ استيفَاءِ الدَّينِ منه، أو مِن بَعضِه، واستيفاءٌ مما ذُكِرَ مُتعذِّرٌ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**فيَصِحُّ رَهنُهُما**) أي: الثَّمَرَةِ قَبلَ بُدوِّ الصَّلاحِ، وما عُطِفَ عَليها. ومتى حَلَّ العقدُ، بِيْعًا. وإن اختَارَ المرتَهِنُ تأخيرَ بَيعِهَا، فلَهُ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

بيعُهُما(١) بدُونِه؛ لأنَّ النَّهيَ عن البَيعِ لعَدَمِ الأَمنِ مِن العَاهَةِ، ولهذا أُمِرَ بِوَضعِ الجَوائِحِ[١]. وبتَقديرِ تَلَفِهَا لا يَفوتُ حقُّ المرتَهِنِ من الدَّينِ؛ لتعلُّقِه بذمَّةِ الرَّاهِنِ. ويَصِحُّ رهنُ الجارِيَةِ دُونَ وَلَدِها، وعَكسُهُ، ويُبَاعَانِ(٢)، ....

ذلك. قاله في «شرح الإقناع»، كـ«الشرح الكبير».

قوله: «بيْعًا» أي: بشَرطِ القَطعِ. ولم يُنبِّه عليه؛ لِظُهورِه مما مَرَّ. فعَلِمتَ أنَّ تَردُّدَ بَعضِهِم في ذلك قُصُورٌ. (فيروز)[٢].

(فائدة): قال في «جمع الجوامع»: يَصِحُّ رهنُ شَجرٍ دُونَ ثَمرِهِ، وثَمرٍ دُونَ شَجَرِهِ ونَخلِهِ، والطَّلعُ الموجودُ في النَّخْلِ حالَ رَهنِه يَدخُلُ في الرَّهْنِ، وإن كانَ مُؤبَّرًا، فلا، إلَّا أن يَستَثنِيَهُ المرتَهِنُ.

قال الشيخُ ابنُ ذَهلانٍ: لا يجوزُ رَهنُ الثَّمَرَةِ حتَّى تَشَقَّقَ كُلُّها، فإن تَشقَّقَ بَعضُ نَخلَةٍ، لم يجُزْ رَهنُها؛ لاختِلاطِهِ بما لا يتميَّزُ. والمرهونُ تُشتَرَطُ رُؤيَتُهُ، فلا يَصحُّ رَهنُهُ الثَّمَرَةَ المكمُومَةَ بما يُستَرُ عِندَ المتعاقِدَينِ. ويجوزُ رَهنُ الخَصَفَةِ بلا وَزنٍ إذا رَأيَاهَا، كما يَصِحُّ بيعُها كذلِكَ. وقَبضُها: دَرْبَاتُهَا. (م ق ر)[٣].

(١) **(فائدة)**: عندَ الثَّلاثَةِ: يَصِحُّ رَهنُ المُصحَفِ. (خطه).

(٢) قوله: **(ويُبَاعَانِ)** أي: الأَمَةُ ووَلَدُها، أو الوَلَدُ وأُمُّهُ، إذا حَلَّ العقدُ ولم

---

[١] أخرجه مسلم (١٥٥٤/١٧). وتقدم تخريجه.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٨٢٤/٢).

[٣] «الفواكه العديدة» (٢٦٨/١).

ويختصُّ المرتَهِنُ بما قابَلَ الرَّهنَ(١) مِن الثَّمَنِ.

(ولا يَلْزَمُ الرَّهْنُ) في حـــقِّ الـرَّاهِنِ (إلَّا بالقَبْضِ(٢)) كقَبضِ

يحصُلْ وفَاءٌ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (ويختَصُّ المرتَهِنُ بما قابَلَ الرَّهنَ) فإذا كانَت الجاريَةُ هي المرهُونَةَ مَثَلًا، وكانَت قِيمَتُهَا مائةً[٢] معَ كَونِها ذاتَ وَلَدٍ. وقِيمَةُ الولد خمسون[٣]، فحِصَّتُها ثُلُثَا الثَّمَنِ. فيختَصُّ بهِمَا، فإن كانَا قَدرَ دَينِه، فحَسَنٌ، وإن فضُلَ شيءٌ، فللرَّاهِنِ. وإن لم يكونا قَدرَ دَينِه، فما بَقِيَ مِن دَينِه مُرسَلٌ في الذمَّةِ لا رَهنَ بِه. (فيروز)[٤].

(٢) قوله: (ولا يَلزَمُ الرَّهنُ إلَّا بالقَبضِ) وعنه: أنَّ القَبضَ ليسَ بشَرطٍ في المتعيِّنِ، فيلزَمُ بمجرَّدِ العَقدِ، نصَّ عليه. قال القاضي في «التعليق»: هذا قَولُ أصحابِنَا. قال في «التلخيص»: هذا أشهَرُ الرِّوايَتينِ، وهو المذهبُ عِندَ ابنِ عَقيلٍ وغيرِه. انتهى. وهو مذهَبُ مالكٍ في المتعيِّن وغَيرِه: أنَّه يَلزَمُ بمجرَّدِ العَقدِ. (خطه).

وهو- أي: المتعيِّنُ- ما عَدا المكيلِ والموزُونِ[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٤).

[٢] سقطت: «مائة» من (أ)، (ب).

[٣] في (ط): «وَلَدِها ثُلُثُ المائةِ».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٤).

[٥] «وهو - أي: المتعين- ما عدا المكيلِ والموزُونِ» ليست في (ط).

المبيعِ(١)؛ لقولِه تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٞۖ﴾ [البَقَرة ٢٨٣]. ولا فرقَ بينَ المكيلِ وغَيرِهِ، وسَواءٌ كانَ القَبضُ مِن المرتَهِنِ، أو مَن اتَّفَقا عليه.

والرَّهنُ قَبلَ القَبضِ صَحيحٌ، وليسَ بِلازِمٍ، فللرَّاهِنِ فَسخُه، والتَّصرُّفُ فِيه. فإن تَصرَّفَ فيه بنَحوِ بَيعٍ(٢) أو عِتقٍ، بَطَلَ، وبِنَحوِ إجارَةٍ(٣)، أو تَدبيرٍ، لا يبطل؛ لأنَّه لا يَمنَعُ مِن البَيعِ.

(واسْتِدَامَتُهُ) أي: القَبضِ (شَرْطٌ في اللُّزومِ(٤)؛ للآية. وكالابتِداءِ (فإن أخْرَجَه) المرتَهِنُ (إلى الرَّاهِنِ باختِيارِهِ) ولو كانَ نِيابَةً عنه (زالَ

---

(١) قوله: (كقَبضِ المبيعِ) تمثيلٌ للقَبضِ، لا تَشبيهٌ؛ لأنَّ البَيعَ يَلزَمُ- إن لم يَكُن ثَمَّ خِيَارٌ- وإن لم يُقبَضِ المبيعُ.
قال في «المغني» كـ«الشرح الكبير»: فصلٌ: والقَبضُ في الرَّهنِ كالقَبضِ في البَيعِ على ما ذَكَرنَاه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (فإن تَصرَّفَ فيهِ بنَحوِ بَيعٍ) ونحوُهُ: كُلُّ عَقدٍ يَخرُجُ به عَن مِلكِه. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (وبِنَحوِ إجارَةٍ) أي: مما لا يَخرُجُ فيه به عَن مِلكِه. (فيروز)[٣].

(٤) قوله: (شرطٌ في اللُّزُومِ) خِلافًا للشَّافعيِّ[٤].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٥).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٢٥)، والتعليق ليس في (ب)، (ط).
[٤] التعليق ليس في (ط).

لزُومُهُ) لزَوالِ استِدامَةِ القَبضِ(١). وبَقيَ العقدُ كأنَّه لم يُوجَد فيه قَبضٌ. ولو آجَرَهُ(٢) أو أعارَهُ لمرتَهِنٍ، أو غَيرِهِ بإذنِه(٣)، ....

---

(١) (فائدة): الرَّهنُ إذا خَرَجَ عن يَدِ المرتَهِنِ، انفَسَخَ فيه الرَّهنُ، إلَّا إن كانَ بالقَهرِ، أو السَّرِقَةِ، وأورَدَ المُرتَهِنُ بذلِكَ بيِّنَةً، فلا فَسخَ. واللَّه أعلَم[١].

(٢) قوله: (**ولو آجَرَهُ.. إلخ**) أي: آجَرَ الرَّاهِنُ الرَّهنَ المرتَهِنَ، أو غَيرَهُ، بشَرطِ كَونِهِ ليسَ في يَدِ الرَّاهِنِ فيمَا إذا آجَرَهُ غَيرَ المرتَهِنِ بإذنِه، فلُزُومُه باقٍ؛ لأنَّ هذا التَّصرُّفَ لا يمنَعُ البَيعَ، فلَم يَفسُد القَبضُ، لكنَّه يَصيرُ مَضمُونًا في العاريَّةِ على مُرتَهِنٍ وغَيرِه. (فيروز)[٢].

(٣) قوله[٣]: (**قبلَ وقُوعِه**) أي: وُقُوعِ المأذُونِ فِيه، لا بَعدَهُ. فلو اختَلَفَا، فقَالَ المرتَهِنُ: كُنتُ رَجَعْتُ. وأنكَرَ الرَّاهِنُ. فقيلَ: يُقبَلُ قَولُ المرتَهِنِ. اختَارَه القاضي. واختَارَه في «المغني». وقيلَ: قَولُ الرَّاهِنِ. قال في «الإنصاف»: وهو الصَّوابُ. (م ص)[٤].

(**فائدة**): لو ثَبَتَ رجوعُهُ، وتَصرَّفَ الرَّاهِنُ جَاهِلًا برجُوعِه، فهو مَبنيٌّ على تَصرُّفِ الوَكيلِ قَبلَ عِلمِه بالعَزلِ. (خطه)[٥].

---

[١] التعليق ليس في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٥).

[٣] أي: في المنتهى. ونصه: «وله الرجوع فيما أَذِنَ فيه- لراهن من التصرفات- قبل وقوعه».

[٤] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٤٦).

[٥] التعليق ليس في (ط).

فلُزُومُه باقٍ(١) (فإنْ رَدَّهُ) أي: ردَّ الرَّاهِنُ الرَّهنَ (إليه) أي: إلى المرتَهِن (عادَ لُزُومُهُ إليه) لأنَّه أقبَضَهُ باختِيارِه، فلَزِمَ كالابتِدَاء. ولا يحتاجُ إلى تجديدِ عَقدٍ؛ لبَقائِه.

ولو استَعارَ شَيئًا ليَرهَنَهُ، جازَ، ولِرَبِّهِ الرُّجوعُ قَبلَ إقباضِهِ، لا بعدَه، لكِنْ له مُطالَبَةُ الرَّاهِنِ بفِكَاكِهِ مُطلقًا(٢)، ومَتى حَلَّ الحقُّ ولم يَقضِهِ،

---

(١) قوله[١]: (وإلَّا بَطَلَ) أي: وإنْ لم يَشتَرِط رَهنَ ثَمَنِه مَكانَه، بَطَلَ الرَّهنُ ببَيعِه؛ لأنَّه أَذِنَ له بالتَّصرُّفِ فيه من غيرِ شَرطِ بَدَلٍ. ومتَى اختلَفَا في الإذنِ، فقَولُ مُرتَهِنٍ بيَمينِه؛ لأنَّه مُنكِرٌ. (ح م ص)[٢].

قوله: «وإلا بَطَلَ» هذا المذهب. قاله في «الإنصاف». وقيل: يَبقَى ثَمَنُه رَهنًا، وهو قَولُ القَاضِي وأبي محمد. (خطه)[٣].

(٢) قوله: (بفِكَاكِهِ مُطلقًا) حالًّا كانَ الدَّينُ أو مؤجَّلًا، مُطلَقَةً كانَت العَارِيَّةُ أو مؤقَّتَةً. (ح م ص)[٤].

قوله: «مُطلقًا» أي: عيَّنَ مُدَّةً أوْ لا، حالًّا كان أوْ لا، في محلِّ الحقِّ وقَبلَه. (فيروز)[٥].

---

[١] أي: في المنتهى. ونصه فيه: «وإن شَرَطَ في مُؤَجَّلٍ رَهْنَ ثمَنِهِ مكانَهُ، فَعَلَ، وإلَّا بَطَلَ».

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٧١٥)، والتعليق ليس في (ط).

[٣] التعليق ليس في (ط).

[٤] «إرشاد أولي النهى» (١/٧١٢)، والتعليق ليس في (ط).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٦)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

فللمُرتَهِنِ بيعُه، واستيفَاءُ دَينِه مِنه، ويَرجِعُ المُعيرُ بقِيمَتِه، أو مِثلِه(١).

وإن تَلِفَ، ضَمِنَه الرَّاهِنُ(٢)، وهو المستَعيرُ، ولو لم يُفرِّط المرتَهِنُ.

(ولا يَنْفُذُ تصَرُّفُ واحِدٍ منهُمَا) أي: مِن الرَّاهِنِ والمرتَهِنِ (فيه) أي: في الرَّهنِ المقبوضِ (بغَيْرِ إذْنِ الآخَرِ)؛ لأنَّه يُفوِّتُ على الآخَرِ حقَّه.

فإنْ لم يتَّفِقَا على المنافِعِ، لم يجز الانتفاعُ، وكانَت مُعطَّلَةً، وإن اتَّفَقا على الإجارَةِ أو الإعارَةِ، جازَ.

ولا يُمنَعُ الرَّاهِنُ مِن سَقي شَجَرٍ، وتَلقيحٍ، ومُداوَاةٍ، وفَصدٍ، وإنزَاءِ فَحْلٍ على مَرهُونَةٍ، بل مِن قَطعِ سِلعَةٍ خَطِرَةٍ(٣)

---

(١) قوله: (**بقِيمَتِه أو مِثلِهِ**)، أي: بقِيمَتِه إن كانَ مُتقَوَّمًا، أو مِثلِهِ إن كان مِثليًّا. هذا ما صحَّحَه في «الإنصاف» وفي «الإقناع»، وقدَّمه في «التنقيح»، وصوَّبَه في «تصحيح الفروع».
وإلَّا يَكُنِ الرَّهنُ مِثليًّا، رجَعَ بأكثَرِ الأمرَينِ مِن قِيمَتِه أو ما بِيعَ به[١].

(٢) قوله: (**ضَمِنَهُ الرَّاهِنُ.. إلخ**) أي: لأنَّ العاريَّةَ مَضمُونَةٌ مُطلَقًا، فرَّطَ أو لم يُفرِّط. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**بلْ مِن قَطعِ سِلعَةٍ خَطِرَةٍ**) قال في «الصِّحاح»: السِّلعَةُ: زِيادَةٌ تحدُثُ في الجسَدِ كالغُدَّةِ، تتحرَّكُ إذا حُرِّكَت. انتهى. وهي بالكَسرِ

---

[١] في (ب)، (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٦).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٦).

(إلَّا عِتْقَ الرَّاهِنِ(١)) المرهُونَ (فإنَّهُ يصِحُّ معَ الإثمِ(٢)) لأنه مَبنيٌّ

على ما في «القاموس». (فيروز)[١].

(١) قوله: (إلَّا عِتقَ الرَّاهِنِ) قال في «شرح المنتهى»[٢]: موسِرًا كان الرَّاهِنُ أو مُعسِرًا، نصًّا.

وفي «حاشيته»[٣]: وعَنه: لا يَنفُذُ عِتقُ المعسِرِ. اختارَهُ أبو محمَّد الجوزيُّ، والشيخُ تقيُّ الدِّين.

وقيل: وغَيرُهُ. وذَكَرَهُ في «المبهج» رِوَايَةً. واختارَهُ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ أيضًا، وهو قولُ عطاءٍ وأبي ثَورٍ، وقولٌ للشَّافعيِّ.

وفي طريقَةِ بعضِ أصحَابِنَا: إن كانَ مُعسِرًا استَسعَى العَبدَ بقَدرِ قِيمَتِه، فجُعِلَ رَهنًا.

والقَولُ بعَدَمِ نُفوذِ عِتقِ المعسِرِ قَولُ مالكٍ، وأَحَدُ قَولي الشَّافعيِّ. قال في «الإنصاف»: قُلتُ: وهو قَويٌّ في النَّظَرِ[٤].

(٢) قوله: (مع الإثم.. إلخ) ويُعَايَا بِها، فيقُالُ: مَالِكُ رَقَبَةٍ كُلِّها، يَحرُمُ عليه عِتقُها؟. (خطه)[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٧).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٤٦).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] انظر «الإنصاف» (١٢/٤١٢).

[٥] التعليق ليس في (ط).

على السِّرَايَةِ والتَّغليبِ(١) (وتُؤْخَذُ قِيمَتُهُ(٢)) حالَ الإعتَاقِ مِن الرَّاهِن؛ لأنه أبطَلَ حَقَّ المرتَهِنِ مِن الوَثيقَةِ. وتَكونُ (رَهْنًا مَكانَهُ)؛ لأنها بدَلٌ عنه. وكذا لو قَتَلَه، أو أَحبَلَ الأمَةَ بلا إذنِ المرتَهِنِ، أو أقَرَّ بالعِتقِ وكذَّبَهُ.

(ونَمَاءُ الرَّهْنِ(٣)) المتَّصِلِ والمنفَصِلِ، كالسِّمَنِ، وتَعلُّمِ الصَّنعَةِ،

---

(١) قوله: (**لأنَّه مَبنيٌّ على السِّرَايَةِ والتَّغليبِ**) السِّرَايَةُ: هي إذا أعتَقَ الموسِرُ جُزءًا مِن عَبدٍ لهُ فِيهِ شِركٌ، سَرَىَ إلى جَميعِهِ.

والتَّغلِيبُ: هو أن يقولَ مَثَلًا: عَبدِي حُرٌّ. فإنَّه إذا لم يَكُنْ ثمَّ نِيَّةٌ[1] ولا تَخصيصٌ، عتَقَ كُلُّ عَبدٍ له؛ ولو مُكاتَبًا أو مُدَبَّرًا.

ويحتَمِلُ أنَّ المرادَ بذلك: ما إذا أعتَقَ ثمَنًا له في عَبدٍ مَثَلًا، فإنه يَسرِي العِتقُ إلى جميعِهِ، ويُغلَّبُ الأقلُّ على الأكثرِ[2].

(٢) قول الماتِنِ (**وتُؤخَذُ قِيمَتُه**) أي: إن كانَ مُوسِرًا. وإن كانَ مُعسِرًا، عتَقَ، ويَكونُ الدَّينُ مُسرَحًا إلى أنْ يُوسِرَ، فعَليهِ قِيمَتُه تَكونُ رَهنًا. (فيروز)[3].

(٣) قوله: (**ونماءُ الرَّهنِ**) قال[4] في «جمع الجوامع»: وإن رَهَنَه أرضًا، فنَبَتَ فيها شَجَرٌ، لا بِفِعلِ آدميٍّ، بل مِن عندِ اللَّهِ تَعالى، سَواءٌ كانَ

---

[1] في (أ): «بينة».

[2] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٧).

[3] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٧).

[4] في (أ)، (ب): «فائدة: قال».

والوَلَدِ، والثَّمرَةِ، والصُّوفِ (وكَسْبُهُ(١)، وأرْشُ الجِنَايَةِ عليه، مُلْحَقٌ

برِّيًا، أو مما يَغرِسُهُ الآدَميُّونَ، فهو تَبَعٌ للأرضِ، لا يجوزُ للمُرتَهِنِ قَطعُه، ولا قَلعُهُ، ولا بيعُهُ. وإن استُحِقَّ الدَّينُ ولم يُقبَض، وبيعَت الأرضُ، بِيعَ مَعَهَا. (ح ش منتهى)[١].

(**فائدة**): قال في «المنتهى» و«شرحه»[٢]: ولرَاهِنِ غَرسُ ما رَهَنَ على دَينٍ مُؤجَّلٍ. ويَكونُ الغَرسُ رَهنًا معَها؛ لأنَّه مِن نمائِهَا، وسَواءٌ نَبتَ بنَفسِه، أو بِفعلِ الرَّاهِنِ، كما في «الكافي». انتهى.

قال الخلوتي: وعَلَى قِياسِه أيضًا: البِنَاءُ. وأولَى مِنهُمَا: الزَّرعُ إن كانَ يُحصَدُ قَبلَ الآخرِ.[٣].

وقال ابن ذهلان: قوله: وللرَّاهِنِ غَرسُ الأرضِ إذا كانَ الدَّينُ مُؤجَّلًا.. إلخ. وهل يَكونُ الغِرَاسُ رَهنًا معَهَا، أم لا؟

مفهومُ عِبارَةِ «الرعاية»: لا يكونُ رَهنًا. وعِبارَةُ «الغاية»: له زرعُ ما علَى مؤجَّلٍ، وإنَّ عَليه أُجرتَهُ نَفعًا. انتهى. فلعلَّ قَولَه: «نفعًا»: رَهْنًا. وهو المفهومُ. فلو غَرَسَها الرَّاهِنُ، أو زَرَعَها، لَزِمَتْه الأجرَةُ تَكونُ رَهنًا. (م ق ر)[٤].

(١) قوله: (وكَسْبُهُ) قال في «الإنصاف»: وكونُ الكَسبِ مِن الرَّهنِ، مِن مُفرَدَاتِ المذهَبِ. وقال الشافعي: لا يدخُلُ في الرَّهنِ شَيءٌ مِن النَّماءِ

---

[١] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ط).
[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٤٩).
[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/٨١)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).
[٤] «الفواكه العديدة» (١/٢٧٤)، والنقل عنه ليس في (ط).

به) أي: بالرَّهنِ، فيكونُ رَهنًا مَعَه، ويُباعُ معَهُ لِوَفاءِ الدَّينِ إذا أُبيعَ.
(ومؤنَتُهُ) أي: الرَّهنِ (على الرَّاهِنِ(١)) لحديث سعيدِ بنِ المسيب، عن أبي هريرة: أن النبي ﷺ قال: «لا يَغلَقُ الرَّهنُ(٢) من

المنفَصِلِ، ولا مِن الكَسبِ. وقال مالك: يَتبعُ الولَدُ في الرَّهنِ دُونَ سائرِ النَّماءِ[١]. وقال أبو حنيفةَ: يَتبَعُ النَّماءُ لا الكَسبُ. (خطه).

(١) **(فائدة)**: قال الشيخ محمد بن إسماعيل: وإذا رَهَنَ العَامِلُ نَصيبَه مِنَ الثَّمَرَةِ بعدَ ظُهُورِهَا، فهَرَبَ، فبقيَّةُ العَمَلِ في حقِّهِ مِن الثَّمَرَةِ مُقدَّمٌ على المرتَهِنِ.

وقال ابن ذهلان: إذا عَجَزَ رَاهِنُ الزَّرعِ عن سَقيِهِ، والمرتَهِنُ غَائِبٌ، فدَفَعَه الحاكِمُ لمن يَسقِيه بجزءٍ مِنه بإذنِ راهِنٍ، صحَّ. (م ق ر)[٢].

(٢) قوله: **(لا يَغلَقُ الرَّهْنُ)** يُقالُ: غَلِقَ الرَّهْنُ، يَغلَقُ، غُلُوقًا: إذا بَقِيَ في يَدِ المرتَهِنِ، لا يَقدِرُ رَاهِنُه على تخليصِهِ. والمعنى: أنه لا يَستَحِقُّهُ المرتَهِنُ إذا لم يَستَفِكَّهُ صاحِبُه. وكانَ هذا مِن فِعلِ الجاهليَّةِ؛ أنَّ الرَّاهِنَ إذا لم يُؤَدِّ ما عَليهِ في الوَقتِ المعيَّنِ، ملَكَ المرتهِنُ الرَّهنَ، فأبطَلَه الإسلامُ[٣].

قال الأزهريُّ: يُقالُ غَلِقَ البَابُ، وانغَلَقَ، واستَغلَقَ: إذا عَسُرَ فَتحُهُ. والغَلَقُ في الرَّهنِ: ضِدُّ الفَكِّ، فإذا فَكَّ الرَّاهِنُ الرَّهنَ فقَد أطلَقَهُ مِن وِثَاقِه عِندَ

---

[١] سقطت: «وقال مالك: يَتبعُ الولَدُ في الرَّهنِ دُونَ سائرِ النَّماءِ» من (ط).
[٢] «الفواكه العديدة» (١/٢٧٢).
[٣] ليس في (ب) من التعليق سوى ما تقدم.

صاحِبه الذي رَهَنَهُ، له غُنمُه، وعليه غُرمُه». رواه الشافعي، والدارقطني[١]، وقال: إسناده حَسَنٌ مُتَّصلٌ. (و) على الرَّاهِنِ أيضًا (كَفَنُهُ) ومؤنَةُ تجهيزِهِ بالمعرُوفِ؛ لأَنَّ ذلك تابعٌ لمؤنَتِه (و) عليه أيضًا (أُجْرَةُ مَخْزَنِهِ) إن كانَ مخزُونًا، وأُجرَةُ حِفظِه.

(وهو أمَانَةٌ في يدِ المُرتَهِنِ) للخبر السَّابقِ، ولو قَبلَ عَقدِ الرَّهنِ(١)، كبَعدَ الوَفاءِ (إنْ تَلِفَ من غيرِ تَعَدٍّ) ولا تَفريطٍ (مِنْهُ) أي: مِن المرتَهِنِ (فلا شيءَ عليه)، قاله عليٌّ رضي اللَّه عنه[٢]؛ لأنه أمانَةٌ في يَدِهِ، كالوَديعَةِ. فإن تعدَّى، أو فرَّطَ، ضَمِنَ(٢).

مُرتَهِنِه. وقد أغلَقْتُ الرَّهنَ فَغَلِقَ، أي: أوجَبتُهُ فوَجَبَ للمرتَهِنِ[٣].

(١) قوله: (ولو قَبلَ عَقدِ الرَّهنِ) بأنْ وضَعَ العينَ عِندَهُ ليرهَنَها، فتَلِفَت، فلا ضَمانَ. (فيروز)[٤].

(٢) (فائدة): كُلُّ عَقدٍ لازِمٍ يجِبُ الضَّمانُ في صَحيحِه، يَجِبُ في فاسِدِه، كمَسأَلةِ البَيعِ، بخلافِ الرَّهنِ، فلا ضَمانَ في صَحيحِه ولا في فاسِدِه. (ح ش منتهى)[٥].

---

[١] أخرجه الشافعي في الأم ٣/ ١٦٧، ١٨٦، والدارقطني ٣/٣٢- ٣٣ من طريق سعيد ابن المسيب به. ورجح الألباني إرساله في الإرواء (١٤٠٦).

[٢] أخرجه عبد الرزاق (١٥٠٣٩، ١٥٠٤٠)، وابن أبي شيبة ٧/ ٦٧٨، والطحاوي في شرح المعاني ٤/ ١٠٣، والبيهقي ٦/ ٤٣. وإسناده ضعيف.

[٣] انظر «النهاية» (غلق).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨٢٨/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).

(ولا يَسقُطُ بِهَلاكِهِ) أي: الرَّهنِ (شَيْءٌ مِنْ دَيْنِهِ)؛ لأنَّه كانَ ثابتًا في ذمَّةِ الرَّاهِنِ قَبلَ التَّلَفِ، ولم يُوجَد ما يُسقِطُه، فبَقِيَ بحالِه. وكما لو دَفَعَ إليه عَبدًا ليَبيعَه ويَستَوفيَ حَقَّه مِن ثمنِه(١)

(وإن تَلِفَ بَعْضُهُ) أي: الرَّهنِ (فباقِيهِ رَهْنٌ بجَمِيعِ الدَّيْنِ) لأنَّ الدَّينَ كُلَّهُ مُتعلِّقٌ بجميعِ أجزاءِ الرَّهنِ (ولا يَنْفَكُّ بَعْضُهُ مَعَ بَقاءِ بَعْضِ الدَّيْنِ(٢)) لما سَبَقَ. سواءٌ كان مما يُمكِنُ قِسمَتُه أو لا.

---

(١) قوله: (**وكَما لو دَفَعَ .. إلخ**) أي: في أنَّه لا يَضمَنُه إذا تَلِفَ بلا تَعَدٍّ ولا تَفريطٍ. (فيروز)[١].

قوله: «وكمَا لو دَفَعَ إليه عَبدًا ليبيعَه.. إلخ» قال في «المنتهى» و«شرحه»: وكحَبسِ عَينِ مؤجَّرَةٍ بعدَ فسخِ إجارَةٍ، على الأُجرَةِ المعجَّلَةِ، فيَتْلَفَانِ، أي: العينَانِ. انتهى.

وفي «حاشيته»: قوله: وكحَبسِ عَينِ مؤجَّرَةٍ، أي: بخلافِ المبيعَةِ؛ لأنَّه ليسَ له حبسُها على ثمَنِها، خلافًا للموفَّقِ. (خطه)

قوله: «فيتلَفَان» ويتَّجِهُ: وكذا حَبسُ مُشترٍ لمبيعٍ على ثمنِه بعدَ فَسخٍ. (ح ق ع)[٢] أي: وقياسُه: حَبسُ مُشترٍ مَبيعًا بعدَ فَسخٍ على ثمَنٍ عَجَّلَه، فلا يَسقُط بتَلَفِ المبيعِ[٣].

(٢) قوله: (**ولا يَنْفَكُّ بَعْضُهُ معَ بَقاءِ بَعْضِ الدَّيْنِ**) قال في «شرح

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨٢٨/٢).

[٢] كذا في (ط)، وهو في «الغاية» (٦٠٣/١).

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

ويُقبَلُ قَولُ المرتَهِنِ في التَّلَفِ. وإن ادَّعَاهُ بحادِثٍ ظاهِرٍ، كُلِّفَ بَيِّنَةً بالحادِثِ، وقُبِلَ قَولُهُ في التَّلَفِ، وعَدَمِ التَّفريطِ، ونحوِه.

(وتجُوزُ الزِّيَادَةُ فيه) أي: في الرَّهنِ؛ بأنْ رَهَنَه عَبدًا بمائةٍ، ثم رَهَنَه عَلَيها ثوبًا؛ لأنَّه زِيادَةُ استِيثاقٍ (دُونَ) الزِّيادَةِ في (دَيْنِهِ[١]) فإذا رَهَنَه عبدًا بمائةٍ، لم يَصحَّ جَعلُه رَهنًا بخَمسين معَ المائة، ولو كانَ يُساوي ذلك؛ لأنَّ الرَّهنَ اشتَغَلَ بالمائةِ الأُولى، والمشغولُ لا يُشغَل.

(وإن رَهَنَ) واحِدٌ (عندَ اثنَيْنِ شَيْئًا) على دَينٍ لهما (فوَفَّى أحَدَهُمَا) انفكَّ في نَصيبِهِ؛ لأنَّ عقدَ الواحِدِ معَ اثنَينِ بمنزلَةِ عَقدَينِ، فكأنَّه رهَنَ كُلَّ واحِدٍ مِنهُما النِّصفَ مُنفرِدًا. ثم إن طَلَبَ المقاسَمَةَ، أُجيبَ إليها إن كانَ الرَّهنُ مَكيلًا أو مَوزُونًا[٢]

المصنف»[١]: حتَّى لو قَضَى أحدُ الوارِثِينَ ما يخصُّهُ مِن دَينٍ برَهنٍ رَهَنَهُ الميتُ، لم يَملِك أخذَ حِصَّتِه مِنه.

(١) قوله: (**وتجوزُ الزِّيادَةُ فِيه.. إلخ**) واختارَ الشيخُ تقيُّ الدين جَوازَ الزِّيادَةِ في دَينِهِ. وعليهِ العَملُ. وهو قَولُ مالكٍ والشافعيِّ، رحِمهما اللَّه تعالى. (خط شيخنا عبد اللَّه أبا بطين رحمه اللَّه).

(٢) قوله: (**إن كانَ مَكيلًا أو مَوزُونًا**) أقولُ: العِبارَةُ قَاصِرَةٌ؛ لمَا تُفهِمُهُ مِن أنَّ غَيرَ المكيلِ والموزُونِ إذا أمكَنَهُ قِسمَتُه، لم يَكُن مِثلَه! وليسَ كذلِكَ.

---

[١] أي: مصنف المنتى «معونة أولي النهى» (٥/٢٤٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

(أو رَهَناهُ شَيئًا، فاستَوفَى مِنْ أحَدِهما، انْفَكَّ في نَصيبِهِ) لأنَّ الرَّاهِنَ مُتعَدِّدٌ. فلو رَهَنَ اثنانِ عَبدًا لهُما عندَ اثنَينِ بألفٍ، فهذِه أربَعَةُ عُقُودٍ(١)، ويَصيرُ كُلُّ رُبعٍ مِنه رَهنًا بمائتَينِ وخَمسين.

ومَتى قَضَى بَعضَ دَينِه، أو أُبرِئَ مِنه، وببَعضِه رَهنٌ أو كَفيلٌ، فعَمَّا نواهُ(٢). فإنْ أطلَقَ، صَرَفَه إلى أيِّهِمَا شاءَ(٣).

ولو قالَ كما في «الإقناع» وغيرِه: وكانَ الرَّهنُ لا تنقُصُه القِسمَةُ، كالمكيلِ والموزُونِ، فلَهُ ذلك، وإلَّا فلا. لكانَ أولى. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**فهذِهِ أربعَةُ عُقُودٍ**) بيانُ ذلكَ: أن يَكونَ زَيدٌ وعَمرٌو، مثلًا، رَهَنَا بَكْرًا وخالِدًا، مَثلًا، رَهنًا بما ذُكِرَ، فيَكُونُ زَيدٌ قد عَقَدَ عَقدَين؛ لكَونِه رَهَنَ بَكرًا وخالِدًا[٢]، فمَتَى وفَّى أحدُهُما، انفكَّ مِن الرَّهنِ بقَدرِ ما هو مُنَاطٌ به، وعَمرٌو أيضًا كذلك. فهذِهِ أربَعَةُ عُقودٍ واضِحَةٌ. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**فعمَّا نواهُ**) أي: قاضٍ ومُبْرَأٌ.[٤].

(٣) قوله: (**صَرَفَه إلى أيِّهِمَا شَاءَ**) والقَولُ قَولُه في النيَّةِ واللَّفظِ؛ لأنَّه أدرَى بما صدَرَ مِنه. (فيروز)[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٩).

[٢] سقطت: «مَثلًا، رَهنًا بما ذُكِرَ، فيَكُونُ زَيدٌ قد عَقَدَ عَقدَين؛ لكَونِه رَهَنَ بَكرًا وخالِدًا» من (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٢٩).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٠)، ونص التعليق في (أ)، (ب): «فإن لم ينو عند =

(وَمَتَى حَلَّ الدَّيْنُ) لزِمَ الرَّاهِنَ الإيفَاءُ، كالدَّينِ الذي لا رَهنَ به (و) إن (امْتَنَعَ مِن وفائِهِ، فإن كانَ الرَّاهِنُ أذِنَ للمُرتَهِنِ، أو العَدْلِ) الذي تحتَ يَدِه الرَّهنُ (في بَيْعِهِ، باعَهُ) لأنَّه مأذُونٌ له فيه، فلا يحتاجُ لتَجديدِ إذنٍ(١) مِن الرَّاهِنِ. وإن كانَ البائِعُ العَدلَ، اعتُبِرَ إذنُ المرتَهِنِ(٢) أيضًا (ووَفَّى الدَّيْنَ) لأنَّه المقصودُ بالبَيعِ. وإن فَضُلَ مِن ثمَنِه شَيءٌ فلِمَالِكِه. وإن بَقِيَ مِنه شيءٌ، فعَلَى الرَّاهِنِ.

(وإلَّا) يأْذَن في البَيعِ(٣)، ولم يُوفِ (أجْبَرَهُ الحاكِمُ على وفَائِهِ، أو

---

(١) قوله: (فلا يحتاجُ لتَجديدِ إذنٍ) اعتبَارًا بالإذنِ المتقدِّمِ؛ إذ الأصلُ بَقاؤُهُ على الإذنِ. (فيروز)[١].

قال في «الإقناع»[٢]: ويجوزُ للعَدلِ أو المرتَهِنِ بَيعُ قِيمَةِ الرَّهنِ، كأصلِه، بالإذنِ الأوَّلِ.

(٢) قوله: (اعتُبِرَ إذنُ المرتَهِنِ) لأنَّ البيعَ لحقِّهِ، فلم يجُزْ حتَّى يأذَنَ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (وإلَّا يأذَن في البَيعِ.. إلخ) ومِن الأصحابِ مَن قالَ: الحاكِمُ مخيَّرٌ، إن شاءَ أجبَرَهُ على البَيعِ، وإن شاءَ باعَهُ عَليه. جزم به في «المغني» و«الشرح»، قال: وهو مَذهبُ الشافعي. (خطه)[٤].

= الإبراء شيئًا، صرفه إلى أيهما شاء».

[١] سقطت: «على الإذنِ. فيروز» من (أ)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٣٠).

[٢] «الإقناع» (٢/ ٣٢٦)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٣٠).

[٤] التعليق ليس في (ب).

بَيْعِ الرَّهنِ) لأنَّ هذا شأْنُ الحاكِمِ. فإن امتَنعَ، حبَسَهُ(١)، أو عزَّرَه حتى يَفعَلَ

(فإن لم يَفعَلْ) أي: أصرَّ على الامتِناعِ، أو كانَ غائبًا، أو تغيَّبَ (باعَهَ الحَاكِمُ ووَفَّى دَيْنَهَ) لأنَّه حقٌّ تعيَّن عليه، فقَامَ الحاكِمُ مَقامَه فيه. وليسَ للمُرتَهنِ بيعُه إلَّا بإذنِ رَبِّه أو الحاكِمِ.

---

(١) قوله: (**فإن امتنَعَ حَبَسَهُ.. إلخ**) وفيه قولٌ بالبَيعِ إذا امتَنَعَ، ولو لم يَحبِسْهُ ولم يُعزِّرْهُ. (ع ب ط) رحمه اللَّه[١].

۞ ۞ ۞

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ط).

(فَصْلٌ)

(ويَكونُ) الرَّهنُ (عِنْدَ مَنْ اتفقَا علَيهِ) فإذا اتَّفقَا أن يكونَ تحتَ يَدِ جائزِ التصرُّفِ(١)، صحَّ، وقَامَ قَبضُه مَقامَ قَبضِ المرتَهِنِ. ولا يجوزُ تحتَ يَدِ صَبيٍّ، أو عَبدٍ بغَيرِ إذنِ سيِّدِه، أو مُكاتَبٍ بغيرِ جُعْلٍ، إلَّا بإذنِ سيِّدِه(٢).

وإن شُرِطَ جَعلُه بيَدِ اثنَينِ، لم ينفَرِد أحدُهُما بحفظِه(٣).

فصل

(١) قوله: (فإذا اتَّفَقَا أن يكونَ تحتَ يَدِ جَائِزِ التصرُّفِ) أي: وهو الحرُّ المكلَّفُ، مُسلِمًا كان أو كافِرًا، عَدلًا أو فاسِقًا، كما صرَّح به في[١] «الإقناع»، بخلافِ ما يُفهِمُه ظاهِرُ عِبارَةِ «المنتهى». (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (أو مُكاتَبٍ بغَيرِ جُعلٍ.. إلخ) أي: فإنْ كانَ بجُعْلٍ، لم يَتوقَّف على إذنِ سَيِّدٍ؛ لأنَّ له التكسُّبَ بلا إذنٍ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (وإن شُرِطَ جَعلُه بيَدِ اثنَينِ.. إلخ) وذلك لأنَّ المتَراهِنَينِ لم يَرضَيَا إلَّا بحفظِهِمَا معًا. ويمكِنُ اجتِمَاعُهُما في الحِفظِ؛ بأنْ يجعَلا الرَّهنَ في مَخزَنٍ، وعَليهِ لِكُلٍّ واحِدٍ قُفلٌ مُغايِرٌ للقُفلِ الثَّاني. (فيروز)[٤].

---

[١] سقطت: «به في» من (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٣١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٣١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٣١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وليسَ للرَّاهِنِ ولا للمُرتَهِنِ إذا لم يتَّفِقَا، ولا للحَاكِمِ نَقلُهُ عن يَدِ العَدلِ إلَّا أن تتغيَّرَ حالُه(١)، وللوَكيلِ(٢) رَدُّهُ عَليهِما، لا على أَحدِهِمَا.

(وإنْ أَذِنا لَهُ في البَيْعِ) أي بيعِ الرَّهنِ (لم يَبِعْ إلَّا بِنَقْدِ البَلَدِ(٣)) لأنَّ الحظَّ فيه؛ لرواجِه. فإن تعدَّدَ، باعَ بجنسِ الدَّينِ(٤)، فإن عَدِمَ فبما

---

(١) قوله: (وليسَ للرَّاهِنِ ولا للمُرتَهِنِ.. إلخ) إن قُلتَ: قد تقدَّمَ أنَّ العَدالَةَ ليسَتْ شَرْطًا! فما الجوابُ؟

قُلتُ: الجوابُ: ما ذُكِرَ سابِقًا: فيما إذا تَرَاضَيَا عليه، ويُجَابُ أحَدُهُما إذا أرَادَ نَزعَهُ مِنه إذا لم يَكُنْ عَدْلًا.

وأمَّا مَا هُنَا: إذا اتَّفَقَا عَليه، فليسَ لأَحَدِهِمَا نَزعُه إذا لم تتغيَّر عَدَالَتُه بفِسقٍ أو ضَعفٍ عن الحِفظِ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وللوَكيلِ) أي: الذي جَعَلَا الرَّهنَ تحتَ يَدِهِ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (بِنَقْدِ البَلَدِ) وفيه وجهٌ: يَبيعُ بما يَرَاهُ أصلَح[٣].

(٤) قوله: (باعَ بجِنسِ الدَّينِ) وهو الصَّحيحُ مِن المذهَبِ. وقيلَ: يبيع[٤] بما يَرَى أنَّه أحظُّ. اختَارَه القاضي، واقتَصَرَ عليه في «المغني». وصوَّبه في «الإنصاف». (خطه)[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] التعليق ليس في (ط).

[٤] سقطت: «يبيع» من (ب)، (ط).

[٥] «خطه» ليست في (ط).

ظنَّه أصلَحَ. فإن تَساوَت، عيَّنَه حاكِمٌ. وإن عيَّنا نَقدًا تَعيَّنَ، ولم تجُزْ مخالَفَتُهُمَا. فإن اختلَفَا، لم يُقبَل قَولُ واحِدٍ مِنهُما، ويُرفَعُ الأَمرُ للحَاكِمِ، ويأْمُرُ بِبَيعِه بنَقدِ البلَدِ، سواءٌ كانَ مِن جِنسِ الحقِّ أو لم يَكُنْ، وافَقَ قَولَ أحدِهِمَا أو لا.

(وإنْ) باعَ بإذنِهِمَا، و(قَبَضَ الثَّمَنَ، فَتَلِفَ في يدِهِ) مِن غَيرِ تَفريطٍ (فمِنْ ضَمَانِ الرَّاهِنِ[1])؛ لأنَّ الثَّمَنَ في يدِ العَدلِ أمَانَةٌ، فهو كالوَكيلِ[2].

---

(١) قوله: (فمِن ضَمَانِ الرَّاهِنِ) هذا المذهَبُ، وهو مذهبُ الشافعيِّ. وعندَ أبي حنيفَةَ ومالكٍ: مِن ضَمانِ مُرتَهِنٍ؛ لأنَّ البيعَ لأجلِه. (خطه).

(٢) (فائدة): قال في «الشرح»: وإذا خرَجَ المبيعُ مُستَحَقًّا، فالعُهدَةُ على الرَّاهِنِ دُونَ العَدلِ، إذا عَلِمَ المشتَرِي أنَّه وَكيلٌ. وهَكَذَا كُلُّ وَكيلٍ بَاعَ مالَ غَيرِهِ. وهذا قَولُ الشَّافِعيِّ. وقال أبو حنيفَةَ: العُهدَةُ على الوَكيلِ. (خطه).

قال في «الإقناع» و«شرحه»: وإنْ كانَ الرَّهنُ ليسَ مُستَحَقًا، لكن المشتَرِي ردَّهُ بعَيبٍ، لم يَرجِعْ على المرتَهِنِ؛ لأنَّه قبَضَهُ بحَقٍّ، ولا على العَدْلِ إن أعلَمَه أنَّه وَكيلٌ؛ لأنَّه أمينٌ. ويَرجِعُ المشتَرِي حينئذٍ على الرَّاهِنِ؛ لأنَّ الرَّهنَ مِلكُهُ، وعُهدَتَهُ عليه.

وإن كانَ العَدلُ حينَ باعَهُ لم يُعلِم المشتَرِي أنَّه وَكيلٌ، كانَ للمُشتَرِي الرُّجوعُ عليه، أي: على العَدلِ؛ لأنَّه غرَّه. ويَرجِعُ هو- أي: العدلُ-

(وإن ادَّعَى) العَدلُ (دَفْعَ الثَّمَنِ إلى المُرتَهِنِ، فأنْكَرَهُ، ولا بَيِّنَةَ) للعَدلِ بدَفعِه للمُرتَهِنِ، (ولم يَكُنْ) الدَّفعُ (بِحُضُورِ الرَّاهِنِ، ضَمِنَ) العَدلُ؛ لأنَّه فرَّطَ حيثُ لم يُشهِدْ، ولأنه إنَّمَا أُذِنَ له في قَضاءٍ مُبرِئٍ، ولم يَحصُلْ، فيَرجِعُ المرتَهِنُ على رَاهِنِه(١)، ثم هو على العَدلِ. وإن كانَ القَضاءُ ببيِّنَةٍ، لم يضمَن؛ لعَدَمِ تفريطِه، سواءٌ كانَت البيِّنَةُ قائِمَةً أو معدُومَةً(٢)، كما لو كانَ بحضَرَةِ الرَّاهِنِ؛ لأنَّه لا يُعَدُّ مُفرِّطًا (كَوكِيلٍ) في قَضاءِ الدَّينِ. فحُكمُهُ حُكمُ العَدلِ فيما تقدَّم(٣)؛ لأنه

على الرَّاهِنِ، إن أقرَّ العَدلُ بالعَيبِ، أو ثَبتَ ببيِّنَةٍ. وإن أنكرَ العَدلُ العَيبَ، فقَولُه مع يَمينِه. انتهى[١].

(١) قوله: (فيرجِعُ المرتَهِنُ على رَاهِنِه.. إلخ) وللمُرتَهِنِ الرُّجُوعُ على أيِّهِمَا شاءَ بعدَ حَلِفِه، فإن رَجَعَ على العَدلِ، لم يرجِع على أحدٍ. وإن رجَعَ على الرَّاهِنِ، رجَعَ على العَدلِ. (خطه)[٢].

(٢) قوله: (سَواءٌ كانَت البيِّنَةُ قائِمَةً أو مَعدُومَةً) قال في «الإنصاف»: وإن دفَعَه ببيِّنَةٍ، سَواءٌ كانَت حاضِرَةً أو غائِبَةً، حيَّةً أو ميِّتَةً، قُبِلَ قولُه عَليهِمَا. وكذا لو كانَ بحَضرَةِ الرَّاهِنِ، يُقبَلُ قولُه. (خطه).

(٣) قوله: (فيما تَقدَّم) في أنَّه يَرجِعُ صاحِبُ الدَّينِ على الموكِّل، والموكِّلُ على الوَكيلِ إذا لم يَكُن قَضاءُ الدَّينِ بحضُورِه، أو

---

[١] كشاف القناع» (١٩٧/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

في معناه.

(وإنْ شَرَطَ ألَّا يبيعَهُ) المرتهنُ (إذا حَلَّ الدَّيْنُ) ففَاسِدٌ؛ لأنَّه شرطٌ يُنافي مُقتَضَى العَقدِ(١)، كشَرطِه أن لا يَستَوفي الدَّينَ مِن ثمَنِه، أو لا يُباعُ ما خِيفَ تَلفُه.

(أو) شَرَطَ (إنْ جاءَهُ بِحَقِّهِ في وقْتِ كذا، وإلَّا فالرَّهْنُ له) أي: للمُرتَهِنِ بدَينِه (لم يَصِحَّ الشَّرْطُ وحدَهُ)؛ لقوله عليه السلام: «لا يُغلَقُ الرَّهنُ»[١]. رواه الأثرم، وفسَّرَهُ الإمامُ بذلك. ويصحُّ الرَّهنُ؛ للخبر.

(ويُقْبَلُ قَوْلُ راهِنٍ(٢) ....

بحضُورِ شُهودٍ. (فيروز)[٢].

(١) **(فائدة)**: قال في «المنتهى»: «كبيع[٣] مرتهنٍ وعدلٍ الرهنَ عند حلول الدين، وينعزلان بعزله .. إلخ».

وفي «حاشيته»: قوله: «وينعزلان» وفيه وجهٌ: أنَّهُما لا يَنعَزِلانِ. اختارَهُ ابنُ أبي مُوسَى، وأظنُّهُ مذهبَ مالكٍ. قاله شيخُنا. ع ب ط[٤].

(٢) قوله: **(قَوْلُ رَاهِنٍ)** هذا الصَّحيحُ مِن المَذهَبِ، نصَّ عليه. وعنه:

---

[١] تقدم تخريجه قريبًا. وانظر الإرواء (١٤٠٦، ١٤٠٧).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] وقبله في المنتهى: «ويصح شرط كل ما يقتضيه العقد، كبيع ..».

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ط).

في قَدْرِ الدَّيْنِ(١)) بأن قالَ المرتَهِنُ: هو رَهنٌ بأَلفٍ. قال الرَّاهِنُ: بل بمائةٍ فقَط.

القَولُ قولُ المُرتَهِنِ. وجعَلَها القاضي كالخُلْفِ في حُدُوثِ العَيبِ. (خطه)[١].

(١) قوله: (ويُقبَلُ قَولُ رَاهِنٍ في قَدرِ الدَّينِ.. إلخ) وقال الشيخ تقي الدين: القَولُ قَولُ المرتَهِنِ ما لم يَدَّعِ أكثَرَ من قِيمَةِ الرَّهنِ. وهو قولُ مالكٍ.

وعلى المذهَب: سواءٌ كانَ الاختلافُ في قَدرِ الدَّينِ، أو قَدرِ المرهُونِ به مِن الدَّينِ، كما إذا كانَ الدَّينُ ألفًا، وقالَ الرَّاهِنُ: هو رهنٌ بخمسمائةٍ. وقال المرتهِنُ: بل بجميعِ الألفِ. من خط شيخنا عبد اللَّه أبا بطين. (ح ش منتهى)[٢].

[لو قال: رَهَنتُهُ عِندَكَ بألفٍ قَبَضْتُهَا مِنكَ. فقالَ مَن هو بِيَدِه: بل بِعتَني هوَ بِها. صُدِّقَ رَبُّهُ معَ عَدَمِ بيِّنَةٍ بِقَولِ خَصمِه، فلا رَهنَ، وتَبقَى الألفُ بلا رَهنٍ. «إنصاف». (خطه)][٣].

(فائدة): قال في «الإقناع»: وإذا قالَ: رَهَنتُكَ عَبديَ الذي بِيَدِكَ بألفٍ. قال: بل بِعتَنيهِ بها. أو قالَ: بِعتُكَه به. فقال: بل رَهَنتَنِيه. ولا بيِّنَةَ. حَلَفَ كُلُّ واحدٍ مِنهُمَا على نَفيِ ما ادَّعَى عليه بِه، وسقَطَ.

---

[١] التعليق ليس في (ط).

[٢] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).

[٣] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

(و) يُقبلُ قولُه أيضًا في قَدرِ (الرَّهْنِ) فإذا قالَ المرتَهِنُ: رَهنتَني هذا العبدَ والأمَةَ. وقال الراهِنُ: بل العَبدَ وحدَه. فقولُه؛ لأنَّه مُنكِرٌ.

(و) يُقبَلُ قولُه أيضًا في (رَدِّهِ(١)) بأَنْ قالَ المرتَهِنُ: ردَدتُه إليكَ. وأنكَرَ الرَّاهِنُ. فقولُه؛ لأَنَّ الأصلَ معَه، والمرتَهِنُ قبضَ العينَ لمنفَعتِه، فلم يُقبَل قَولُه في الرَّدِّ، كالمستأْجِرِ.

(و) يُقبَلُ قولُه أيضًا في (كَوْنِهِ عَصِيرًا لا خَمْرًا(٢)) في عَقدٍ شُرِطَ فيه؛ بأن قالَ: بِعتُكَ كذا بكذَا على أَن تَرهَنَني هذا العَصيرَ. وقَبِلَ على ذلك، وأقبَضَهُ له، ثم قالَ المرتَهِنُ: كان خمرًا، فلِيَ فَسخُ البَيعِ. وقال الرَّاهِنُ: بل كانَ عَصيرًا، فلا فَسخَ. فقولُه؛ لأَنَّ الأصلَ السَّلامَةُ.

(وإنْ أقَرَّ) الرَّاهِنُ (أنَّهُ) أي: أنَّ الرَّهنَ (مِلْكُ غَيْرِهِ) قُبِلَ على

ويأخُذُ الرَّاهِنُ رَهنَهُ، ويبقَى الألْفُ بلا رَهنٍ[١].

(١) قوله: (ويُقبَلُ قَولُه أيضًا في رَدِّه.. إلخ)[٢] وكذا لو قالَ: قَبضْتُه بإذنِكَ. فقالَ الرَّاهِنُ: بل بغَيرِ إذني. فقولُه؛ لأنَّ الأصلَ عَدَمُ الإذنِ. (خطه).

(٢) قوله: (ويُقبَلُ قَولُه أيضًا في كَونِه عَصيرًا.. إلخ) هذا الصَّحيحُ مِن المذهَب. نصَّ عَليه. وعنه: القَولُ قَولُ المرتَهِنِ. وجعَلَها القَاضِي كالخُلْفِ في حُدُوثِ العَيبِ. (خطه)[٣].

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٣٥)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٢] «قوله: ويُقبَلُ قَولُه أيضًا في رَدِّه .. إلخ» ليست في (أ)، (ب).

[٣] التعليق ليس في (أ).

نَفسِه، دونَ المرتَهِنِ. فيَلزَمُه ردُّه للمُقَرِّ لَه إذا انفَكَّ الرَّهنُ.

(أو) أقَرَّ (أنَّهُ) أي: أنَّ الرَّهنَ (جَنَى، قُبِلَ) إقرارُ الرَّاهِنِ (علَى نَفسِهِ) لا على المرتَهِنِ إن كذَّبَه؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ في حقِّه، وقَولَ الغَيرِ على غَيرِهِ غَيرُ مَقبولٍ (وحُكِمَ بإقرَارِه بَعْدَ فَكِّهِ) أي: فكِّ الرَّهنِ، بوفاءِ الدَّينِ، أو الإبراءِ مِنه (إلَّا أنْ يُصَدِّقَهُ المُرتَهِنُ) فيَبطُلُ الرَّهنُ؛ لوجودِ المقتَضِي السَّالمِ عن المعارِضِ. ويُسلَّمُ للمُقَرِّ له بِهِ.

❁ ❁ ❁

....

(فَصْلٌ)

(ولِلْمُرتَهِنِ أنْ يَرْكَبَ(١)) مِن الرَّهنِ (ما يُرْكَبُ، و) أنْ (يحْلِبَ ما

فصلٌ: وللمرتهن.. إلخ

(١) قوله: (وللمُرتَهِنِ.. إلخ) قال في «المبدع»- عَقِبَ الكلامِ على أنَّ للمُرتَهِنِ رُكُوبَ المرهونِ، وحَلبَه- : هذا كُلُّهُ إذا كانَ الدَّينُ غيرَ قَرضٍ، فإن كانَ قَرضًا لم يُجُزْ. نصَّ عليه؛ حَذَرًا مِن قَرضٍ جرَّ مَنفَعَةً. انتهى.

فَصَريحُ هذا، معَ كَلامِ المؤلِّفِ هُنا، يَقتَضِي: أنَّ قولَه: ما لم يَكُنْ قَرضًا، قَيدٌ في المسألَتَينِ[١].

قوله: «وللمُرتَهِنِ أن يَركَبَ.. إلخ» قال مَرعيٌّ: ويتَّجِهُ احتِمالٌ: ولا يَضمَنُ[٢]. وهذا غيرُ بعيدٍ، لإذنِ الشَّارِعِ فيه، فليسَ كالعاريَّةِ. واللَّه أعلم. (خطه).

(تذنيب): قال في «الإنصاف»: وإذا فَضُلَ مِن اللَّبَنِ فَضلَةٌ، باعَهُ إن كانَ مأذُونًا له فِيهِ، وإلَّا باعَهُ الحاكِمُ. وإن فَضُلَ مِن النَّفَقَةِ شَيءٌ، رجَعَ به على الرَّاهِنِ. قاله أبو بَكرٍ، وابنُ أبي مُوسَى، وغيرُهُما. قاله الزركشي، وقال: لكِنْ يَنبَغِي أنَّه إذا أنفَقَ مُتَطَوِّعًا، لا يَرجِعُ بلا رَيبٍ. انتهى. وهو كما قال. إلى هُنا انتهى كلامه.

---

[١] نص التعليق في (أ)، (ب): «قال في المبدع: هذا إذا لم يكن الدين قرضًا، فإن كان قرضًا، فلا يجوز» فقط.

[٢] في (أ)، (ب): «عدم الضمان».

يُحْلَبُ(١)، بِقدْرِ نفقَتِه) مُتَحرِّيًا للعَدلِ(٢) (بلا إذْن) رَاهِنٍ؛ لقوله عليه السلام: «الظَّهرُ يُركَبُ بنفَقَتِه إذا كانَ مَرهُونًا، ولَبنُ الدَّرِّ يُشرَبُ بنفَقَتِه إذا كانَ مَرهُونًا، وعلى الذي يَركَبُ ويَشرَبُ النَّفقَةُ». رواه البخاري[١]. وتُستَرضَعُ الأَمَةُ بقَدرِ نَفَقتِها(٣). وما عَدا ذلك مِن الرَّهنِ لا يَنتَفِعُ به إلَّا بإذنِ مالِكِه(٤).

وفي «شرح الإقناع»: تَقييدُ التَّطَوُّعِ بما زادَ على النَّفقَةِ. وهو في غَيرِ محلِّه[٢]. (فيروز)[٣].

(١) ولا يُنهِكُهُ، أي: يُبالِغُ في الرُّكُوبِ والحَلبِ حتى يُهزِلَه. (خطه).

(٢) قوله: (**مُتَحرِّيًا للعَدلِ**) أي: في الرُّكُوبِ والحَلبِ بقَدرِ النَّفَقَةِ؛ لئلا يحيفَ. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (**وتُستَرضَعُ الأَمَةُ.. إلخ**) هذا من مفردات المذهب.

(٤) قوله: (**وما عَدَا ذلك مِن الرَّهنِ لا يَنتَفِعُ به.. إلخ**) ويَضمَنُ إذا تَلِفَ معَ الانتِفَاعِ، سواءٌ أذِنَ أو لا؛ لأنَّه معَ الإذنِ عَارِيَّةٌ، ومعَ عَدَمِه كالغَصبِ.

(**تنبيه**): عمومُ كَلامِه يَقتَضِي أنَّ الانتِفَاعَ بإذنِه جائِزٌ مُطلَقًا! وليسَ

---

[١] أخرجه البخاري (٢٥١٢) من حديث أبي هريرة.

[٢] «وفي «شرح الإقناع»: تقييد التطوع بما زاد على النفقة، وهو في غير محله» ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٥).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وإن أنْفَقَ على) الحَيوانِ (الرَّهْنِ بغَيرِ إذنِ الرَّاهِن معَ إمكَانِه) أي: إمكانِ استِئذَانِه (لم يَرجِعْ) على الرَّاهِنِ، ولو نَوَى الرُّجوعَ؛ لأنَّه مُتبرِّعٌ أو مُفرِّطٌ(١)، حيثُ لم يَستأْذن المالِكَ مع قُدرَتِه عليه.

(وإنْ تَعذَّرَ) استئذَانُه، وأنفقَ بنيَّةِ الرُّجُوعِ (رَجَعَ) على الرَّاهِنِ (ولو لم يَسْتَأْذِن الحاكمَ)؛ لاحتِياجِه لحِرَاسَةِ حقِّه (وكذا وديعَةٌ) وعَارِيَّةٌ (ودَوابٌّ مُستأجَرَةٌ هَرَبَ ربُّهَا) فله الرجوعُ إذا أنفقَ على ذلك بنيَّةِ الرُّجُوعِ، عندَ تعذُّرِ إذنِ مالِكِها(٢)، بالأقلِّ مما أنفقَ، أو نَفَقَةِ المثلِ(٣).

(ولو خَرِبَ الرَّهْنُ) إن كانَ دَارًا (فعَمَّرَهُ) المرتَهِنُ (بلا إذن)

كذلِكَ؛ لأنَّه مُقيَّدٌ بما إذا لم يَكُنِ الدَّينُ قَرضًا، كما في «المنتهى» و«الإقناع». (فيروز)[١].

(١) قوله: (**لأنَّه مُتبرِّعٌ أو مُفرِّطٌ**) أي: مُتبرِّعٌ حيثُ لم ينوِ الرُّجوعَ، مُفرِّطٌ حَيثُ لم يَستَأذِنْ معَ نيَّةِ الرُّجُوعِ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**عندَ تعذُّرِ إذنِ مالِكِها**) أي: بنَحوِ غَيبَةٍ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**بالأقَلِّ .. إلخ**) فلو كانَت نَفَقَةُ مِثلِهِ خَمسَةً، وأنفَقَ أربعَةً، رجَعَ بالأربَعَةِ؛ لأنها التي أنفقَها. وإن كانَت بالعَكسِ، رجَعَ بالأربَعَةِ أيضًا؛

---

[١] «حاشية ابن فيروز».

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٦).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

الرَّاهِنِ (رجَعَ بآلتِه(١) فَقطْ(٢))؛ لأَنها مِلكُه، لا بما يحفَظ به ماليَّةَ الدَّارِ، وأُجرَةِ المُعَمِّرِينَ(٣)؛ لأَن العِمَارَةَ ليسَت واجِبَةً على الرَّاهِنِ، فلم

لأَنَّ ما زادَ على نفقَةِ المِثلِ تَبرُّعٌ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**بآلته**) بالحِجَارَةِ، والخَشَبِ، ونحوِه. (تقرير)[٢].

(٢) قوله: (**رجَعَ بآلَتِه فَقَط.. إلخ**) وقيلَ: ويَرجِعُ بما يحفَظُ به ماليَّةَ الدَّارِ. وأطلَقَ في «النوادر»: يَرجِعُ. وقالَه شيخُنا فيمَن عمَرَ وقفًا بالمعرُوفِ ليأخُذَ عِوَضَه: أَخَذَ مِن مَغَلِّه. (فروع)[٣].

وجزَم القاضي في «الخلاف الكبير»: أنَّه يَرجِعُ بجميعِ ما عَمَرَ في الدَّارِ؛ لأَنَّه مِن مَصلَحَةِ الرَّهنِ. (إنصاف)[٤].

قال شيخُنا: هذا أقرَبُ إن شَاءَ اللَّهُ[٥].

(٣) قوله: (**لا بما يحفَظُ بِه مَاليَّةَ الدَّارِ.. إلخ**) كثَمَنِ ماءٍ ورَمادٍ وطِينٍ وجَصٍّ[٦]. (وأُجرَةِ المعمِّرين): كما ذكَرَه في «شرح المنتهى». فظَهَرَ أنَّ قولَه: «وأُجرَة المعمِّرين» مِن عَطفِ الخاصِّ على العَامِّ. (فيروز)[٧].

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨٣٦/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «الفروع» (٣٧٨/٦).

[٤] «الإنصاف» (٥٠٠/١٢).

[٥] «قال شيخُنا: هذا أقرَبُ إن شَاءَ اللهُ» ليس في (أ)، (ط)، والظاهر أنه من تقريرات الشيخ المصنف.

[٦] تتمة التعليق في (أ)، (ب): «ونورة، إلا بإذن مالكها؛ لعدم وجوب عمارتها عليه» ثم انتهى التعليق في (أ).

[٧] «فيروز» ليست في (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٣٧/٢).

يَكُن لغَيرِه أَن يَنوبَ عنه فيها، بخلافِ نفَقَةِ الحيوانِ؛ لحُرمَتِه في نَفسِه.

وإن جَنَى الرَّهنُ(١)، ....

(١) قوله: (وإن جَنَى الرَّهنُ.. إلخ) فلو جَنَى أحدُ عَبدَينِ لِشَخصٍ، مَرهُونَينِ عِندَ آخرَ، كُلُّ واحِدٍ مِنهُما بدَينٍ مُنفَرِدٍ، ففِي ذلك أربَعُ صُوَرٍ:
لأنَّهُ تارَةً يَتَّفِقُ الدَّينَانِ المرهُونُ فِيهِمَا، وقِيمَتَا الجاني والمجني عَليهِ.
وتارةً يختَلِفُ الدَّينَانِ والقِيمَتَانِ.
وتارَةً يتَّفِقُ الدَّينَانِ معَ اختِلافِ القِيمَتَينِ. وتارَةً تتَّفِقُ القِيمَتانِ معَ اختِلافِ الدَّينَينِ.
ومُحصَّلُ الحكم في ذلِك: أنَّه معَ التَّساوِي في الدَّينَينِ والقِيمَتَينِ تَكونُ الجِنايَةُ هَدَرًا.
ومعَ اختِلافِ الدَّينَينِ فقَط، أو معَ القِيمَتَينِ، يَنتَقِلُ دَينُ المقتُولِ إلى القاتِلِ، إن كانَ دَينُ المقتُولِ أزيَدَ، فيَصيرُ القاتِلُ رَهنًا بدَينِ المقتُولِ.
وإن كانَ دَينُ القَاتِلِ أكثَرَ في هاتَينِ الصُّورَتَين، فلا نَقلٌ.
ومعَ اختِلافِ القِيمَتَينِ فقَط، فإن كانَت قِيمَةُ المقتُولِ أزيَدَ، فلا نَقْلٌ.
وإن كانَت قِيمَةُ القاتِلِ أزيَدَ، بِيعَ مِنهُ بقَدرِ الجِنَايَةِ تَكونُ رَهنًا بدَينِ المقتُولِ، وباقِيهِ رَهنٌ بدَينِه، ويُجعَلُ القَاتِلُ رَهنًا في الدَّينَينِ مَعًا. واللَّه أعلم. (ع ن)[١].

[١] «حاشية المنتهى» (٣/٤٢٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

ووجَبَ مالٌ(١)، خُيِّرَ سَيِّدُه بينَ فِدَائِه، وبَيعِه(٢)، وتَسليمِه إلى وَليِّ الجِنَايَةِ فيَملِكُه.

فإن فَداهُ، فهو رَهنٌ بحالِه(٣). وإن باعَه، أو سلَّمَه في الجِنايَةِ، بطَلَ الرَّهنُ. وإنْ لم يَستَغرِق الأَرشُ قيمَتَه، بِيعَ مِنه بقَدْرِهِ، وباقيه رَهنٌ.

وإن جُنيَ عَليه(٤)، فالخَصمُ سَيِّدُهُ(٥). فإن أَخَذَ الأَرشَ، كانَ

(١) قوله: (**ووَجَبَ مَالٌ**) أي: بأنْ كانَت الجِنَايَةُ على النَّفسِ خَطأً، أو عَمدًا لا قَوَدَ فيها، واختِيرَ المالُ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**خُيِّرَ سَيِّدُهُ بينَ فِدَائِه وبَيعِه**) أي: فِدَائِهِ بالأَقلِّ مِن الأَرْشِ أو مِن قِيمَتِه؛ لأَنَّ الأَرشَ إن كانَ أقلَّ، فالمجني عَليه لا يَستَحِقُّ أكثَرَ مِنه، وإن كانَت القِيمَةُ أقلَّ، فلا يَلزَمُ سَيِّدَه أكثَرُ مِنهَا. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**فهو رَهنٌ بحَالِه**) لقِيامِ حَقِّ المرتَهِنِ؛ لوجُودِ سَبَبِه. وإنَّما قُدِّمَ حقُّ المجني عَليهِ لِقُوَّتِه، وقَد زَالَ. (فيروز)[٣].

(٤) قوله: (**وإن جُنيَ عَليه**) أي: بالبِناءِ للمفعُولِ[٤].

(٥) قوله: (**فالخَصمُ سَيِّدُهُ**) أي: في طَلَبِ ما توجبه[٥] الجِنَايَةُ عَليه. وهو

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] التعليق ليس في (ط).

[٥] في (ط): «تَوجِيهِ».

رَهنًا. وإن اقتَصَّ(١)، فعَلَيهِ قِيمَةُ أقلِّ العَبدَينِ(٢)- الجاني، والمجنيِّ

مُقيَّدٌ بما إذا لم يُؤخِّرْ الطَّلَبَ، فإن أخَّرَهُ، ولو لِعُذرٍ، فالخَصمُ: المرتَهِنُ. ففي العِبارَةِ قُصورٌ![١].

(١) قوله: (وإن اقتَصَّ) أي: بغَيرِ إذنِ المرتَهِنِ، في نَفسٍ أو دونَها. وكذلك لو عَفَا السيِّدُ على مالٍ، فعَلَيهِ قِيمَةُ أقلِّهِمَا. وإن كانَت الجِنايَةُ مُوجِبَةً للمالِ، فعَفَا السيِّدُ عن المالِ، صَحَّ في حقِّهِ، لا في حقِّ المرتَهِنِ، فيأخُذُ الأرشَ مِن الجاني، فإن فُكَّ الرَّهنُ بأداءِ الرَّاهِنِ، رُدَّ[٢] إلى الجاني ما أُخِذَ مِنه. فإن استَوفى دَينَه مِن الأَرْشِ، رَجَع به جَانٍ على راهِنٍ. (خط شيخنا).

(٢) قوله: (فعَلَيهِ قِيمَةُ أَقَلِّ العَبدَينِ) هذا إذا كانَ القِصاصُ بغَيرِ إذنِ المرتَهِنِ. وفيه رِوايَةٌ: يَلزَمُه قِيمَةُ المرهُونِ أو أرشُه. (خط شيخنا)
قوله: «فعَلَيهِ قِيمَةُ أَقَلِّ العَبدَينِ.. إلخ» فلو كانَ الرهنُ[٣] يُسَاوِي مائَةً، والجاني تِسعين، أو بالعَكسِ، لم يلزَمهُ إلا تِسعُونَ؛ لأنَّه في الأُولى: لم يُفَوِّت على المرتَهِنِ إلَّا ذلكَ القَدرَ. وفي الثانية: لم يَتعَلَّق حَقُّ المرتَهِنِ إلَّا بِه. واللَّه أعلم. (فيروز)[٤].

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٣٨/٢).
[٢] في (أ)، (ب): «أو برد».
[٣] سقطت: «الرهن» من (ط).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨٣٨/٢).

عَليه- قِيمَةً، تكونُ رَهنًا مَكانَه(١).

---

(١) قوله: (**تكونُ رَهنًا مَكَانَه**) ولا يحتَاجُ إلى عَقدٍ جَديدٍ، بل الشَّرعُ جعَلَ الأَرْشَ والنَّمَاءَ ونحوهُما رَهنًا. (ح منتهى)[١].

❁ ❁ ❁

---

[١] التعليق ليس في (أ).

(بَابُ الضَّمَانِ)

مأْخوذٌ مِن الضِّمْنِ(١)، فَذِمَّةُ الضَّامِنِ(٢) في ضمن ذِمَّةِ المضمُونِ عَنهُ. ومعناهُ شَرعًا: التِزَامُ ما وَجَبَ على غَيرِهِ(٣)- ....

بابُ الضَّمَانِ

(١) قوله في (المنتهى): «مأخوذٌ مِن الضَّمِّ) قال في «حاشيته»: هذا ما قدَّمَهُ في «المغني» و«الشرح» وغيرِهما. ورُدَّ بَأنَّ لامَ الكَلِمَةِ مِيمٌ، وفِي الضَّمَانِ نُونٌ. وأُجِيبَ بأنَّهُ مِن الاشتِقَاقِ الأكبَرِ، وهو المُشَارَكَةُ في أكثَرِ الأُصُولِ، معَ مُلاحَظَةِ المعنَى.

قوله[١]: «أو من التَّضَمُّنِ) قالَهُ القاضي. وقوله: «من الضَّمْنِ» قالَهُ ابنُ عَقيلٍ. (خطه)

شَرطُ صِحَّةِ الاشتِقَاقِ: وجُودِ حَرُوفِ الأَصلِ في الفَرعِ. (خطه)[٢].

لبَعضِ الأُدَبَاءِ:

ضادُ الضَّمَانِ بصَادِ[٣] الصَّكِّ مُلتَصِقٌ   فإنْ ضَمِنتَ فحَاءُ الحَبسِ في الوَسَطِ

(٢) قوله: (فذِمَّةُ الضَّامِنِ.. إلخ) قال في «التَّلخيص»: ومعنَاهُ: تَضمينُ الدَّينِ في ذمَّةِ الضَّامِنِ. (خطه).

(٣) قوله: (التِزَامُ ما وَجَبَ على غَيرِهِ) كثَمَنِ مَبيعٍ وقَرضٍ[٤].

---

[١] أي: في «شرح المنتهى».

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (ب)، (ط).

[٣] سقطت: «بصاد» من (ط).

[٤] التعليق ليس في (ط).

مع بَقَائِهِ(١)- وما قَد يَجِبُ(٢).

ويصحُ بِلَفظِ: ضَمينٌ، وكَفيلٌ، وقَبيلٌ، وحَميلٌ، وزَعيمٌ، و: تحمَّلتُ دَينَكَ، أو: ضَمِنتُهُ، أو: هو عِندي، ونحوِ ذلك(٣). وبإشارَةِ

---

(١) قوله: (**مع بَقَائِهِ**) مِن بَعضِ كُتبِ الشافعيَّةِ: ماتَ مَديونٌ، فسألَ وارِثُهُ دَائِنَهُ أنْ يُبرِئَهُ، ويَكونَ ضَامِنًا لما عَليه؟ فأبرَأَهُ على ظَنِّ صِحَّةِ الضَّمَانِ، وأنَّ الدَّينَ انتَقَلَ إلى ذمَّةِ الضَّامِنِ، لم يَصِحَّ الإبرَاءُ؛ لأنَّه بَناهُ على ظَنِّ انتِقَالِهِ للضَّامِنِ ولم يَنتَقِل إليه؛ لأنَّ الضَّمَانَ بشَرطِ بَراءَةِ الأصيلِ بَاطِلٌ. (ح ش منتهى)[١].

(٢) قوله: (**وما قَد يَجِبُ**) أي: كجُعْلٍ[٢] علَى عَمَلٍ؛ للآيَةِ، ولأنَّهُ يَؤولُ إلى اللُّزُومِ إذا عَمِلَ العَمَلَ. (ش منتهى)[٣].

(٣) قوله: (**ونحوِ ذلِك**) أي: مِن كُلِّ ما يؤدِّي مَعنى التِزَامِه ما عَليهِ. فإن قالَ: أنا أُودِّي ما عَلَيه، أو: أنا أُحضِرُ ما عَليه. لم يَصِرْ ضَامِنًا بذلِكَ؛ لأنَّه وعدٌ وليسَ بالتِزَامٍ[٤].

وقال الشيخ[٥]: قِياسُ المذهَبِ: يصِحُّ بكُلِّ لَفظٍ فُهِمَ منه الضَّمَانُ عُرفًا، مِثلَ قولِه: زَوِّجْهُ وأنا أؤدِّي الصَّدَاقَ، أو: بِعْهُ وأنَا أُعطِيكَ

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] ليس في (أ)، (ب) من التعليق سوى ما تقدم.

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٧٣).

[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] في (أ)، (ب): «الشيخ تقي الدين».

مفهُومَةٍ مِن أَخرَسَ(١).

الثَّمَنَ، أو: اتْرُكْهُ ولا تُطالِبْهُ وأنَا أُعطِيكَ ما عَليهِ[١]. ونحوِ ذلكَ. (ق ع وشرحه)[٢].

وقال ابن نصر اللَّه في «حواشي الفروع»[٣]: وأمَّا قَولُهُ: مالُكَ عَلَى فُلانٍ عِندِي. فليسَ بِضَمَانٍ؛ لأنَّ «عند» لما في اليَدِ، و«على» لما في الذمَّةِ. فلو قالَ: مالُكَ عَليهِ عَليَّ، فضَمانٌ.

قوله: «ونحوِ ذلك» أي: كعَلَيَّ مَالُكَ[٤].

(**فائدة**): مَن قَالَ لآخَرَ: اضمَنْ عَن فُلانٍ، ففَعَلَ، لَزِمَ المباشِرَ الضَّمانُ لا الآخَرَ؛ لأنَّه ضَمِنَهُ باختيارِ نفسِه، وإنَّما الآمِرُ أرشَدَ وحَثَّ، فلا يَلزَمُه شيءٌ. (ح ق ع)[٥].

(١) قوله: (**وبإشَارَةٍ مَفهُومَةٍ مِن أخرَسَ**) أي[٦]: لِقِيامِهَا مَقَامَ نُطقِهِ، لا بِكتَابَةٍ مُنفَرِدَةٍ عن إشارةٍ يُفهَمُ بها أنَّه قَصَدَ الضَّمانَ؛ لأنَّه قد يَكتُبُ عَبَثًا، أو تَجرِبَةَ قَلَمٍ. ومَن لا تُفهَم إشارَتُه لا يَصِحُّ ضَمانُهُ، وكذَا سَائِرُ تَصرُّفَاتِه. (ش منتهى)[٧].

---

[١] سقطت: «ما عليه» من (أ).

[٢] في (أ)، (ب): «خطه» وانظر «كشاف القناع» (٨/٢٢٧).

[٣] في (أ)، (ب): «فائدة قال ابن نصر الله».

[٤] «كعَلَيَّ مَالُكَ» ليس في (ط).

[٥] «حواشي الإقناع» (١/٥٦٣)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٦] في (ط): «أو».

[٧] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٧٤).

و(لا يَصِحُّ) الضَّمانُ (إلَّا مِنْ جائزِ التَّصَرُّفِ) لأنَّه إيجابُ مالٍ. فلا يَصِحُّ مِن صَغيرٍ، ولا سَفيهٍ(١). ويَصِحُّ مِن مُفلِسٍ؛ لأنَّه تَصرُّفٌ في

قوله: «وكَذا سَائِرُ تَصرُّفَاتِه» أي: كالضَّمَانِ. فتَصحُّ بإشارةٍ مَفهومَةٍ، لا بِكِتَابَةٍ مفردَةٍ عن إشارةٍ يُفهَمُ بها المقصُودُ، ولا ممَّن ليسَ له إشارَةٌ مفهومَةٌ. وتأتي صِحَّةُ الوصيَّةِ والطَّلاقِ والإقرَارِ بالكِتَابَةِ. (ش ق ع)[١].

(١) قوله: (**فلا يَصحُّ مِن صَغيرٍ ولا سَفيهٍ**) فلو قالَ ضامِنٌ: إنما ضَمِنتُ وأنَا صَغيرٌ أو مجنونٌ. فقَولُ مَضمونٍ لهُ، ولو عُرِفَ له حالُ جُنُونٍ؛ لأنَّه يَدَّعِي سلامَةَ العَقدِ. والمريضُ إن كانَ مَرَضَ الموتِ المخُوفَ، فما ضَمِنَهُ مِن ثُلُثِه، وإلَّا فمِن رَأسِ مَالِه، كالصَّحيح. (ح منتهى)[٢].

قوله: «ولا سَفيهٍ» بحثُ مَرعيٍّ: بأنَّه إذا حُجِرَ عَليهِ. فظَاهِرُهُ: أنه إذا لم يُحجَرْ عَليه، فَلا. لعلَّه: يَصِحّ.

ويُؤخَذُ منه: صِحَّةُ تَصرُّفاتِهِ قَبلَ الحَجرِ، وعَليه: فما تقدَّمَ مِن الإطلاقِ فمُقَيَّدٌ بما هُنَا.

وذكَرَ لي صَاحِبُنَا الفقيهُ الشيخُ محمَّد بن عبد العزيز الشافعيُّ أنَّ مَذهَبَهم كذلِكَ. (فيروز)[٣].

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٢٢٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٢٥)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٣] «وذكَرَ لي صَاحِبُنَا الفقيهُ الشيخُ محمَّد بن عبد العزيز الشافعيُّ أنَّ مَذهَبَهم كذلِكَ» ليست في (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٣٩).

ذِمَّتِه. ومِن قِنٍّ، ومُكاتَبٍ، بإذنِ سَيِّدِهِمَا. ويُؤخَذُ مما بِيَدِ مُكاتَبٍ، ومَا ضَمِنَهُ قِنٌّ مِن سَيِّدِه.

(ولِرَبِّ الحَقِّ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا(١)) أي: مِن المضمُونِ والضَّامِنِ (في الحَيَاةِ والمَوْتِ) لأنَّ الحقَّ ثابِتٌ في ذِمَّتِهِمَا، فمَلَكَ مُطالَبَةَ مَنْ شاءَ مِنهُمَا؛ لحديث: «الزَّعيمُ غَارِمٌ». رواه أبو داود، والترمذي وحسنه[١].

(فإنْ بَرِئَتْ ذِمَّةُ الْمَضْمُونِ عَنْهُ) مِن الدَّينِ المضمُونِ، بإبرَاءٍ، أو قَضاءٍ، أو حَوَالَةٍ(٢)، ونحوِها(٣) (بَرِئَتْ ذِمَّةُ الضَّامِنِ) لأنَّه تَبَعٌ لَهُ

(١) قوله: (**ولِرَبِّ الحقِّ مُطالَبَةُ مَن شَاءَ مِنهُمَا.. إلخ**) ولهُ مُطالَبَتُهما مَعًا أيضًا. ذكَرَه الشيخ تقي الدين. (إنصاف)[٢].

(٢) قوله: (**أو حَوالَة**) قال في «ح شرح المنتهى»: قوله: «بمجرَّدِ الحَوَالَةِ» هذا مُخالِفٌ لما تقدَّمَ[٣] نَقلُهُ عن ابنِ نَصرِ اللّه، مِنْ أنَّ الضَّامِنَ المُحَالَ عَليهِ لا يُطالِبُ الأصيلَ بالدَّينِ إلَّا بعدَ أدائِهِ، فتدبَّر. (عثمان)[٤].

(٣) قوله: (**ونحوِها**) كأنْ زَالَ العقدُ الذي وجَبَ بتقايُلٍ، أو غَيرِه. (فيروز)[٥].

[١] أخرجه أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥) من حديث أبي أمامة. وصححه الألباني في الإرواء (١٤١٢).

[٢] «الإنصاف» (٧/١٣).

[٣] لم يتقدم وإنما سيأتي آخر الباب.

[٤] التعليق ليس في (ط).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(لا عَكْسُهُ) فلا يَبرَأُ المضمونُ ببراءَةِ الضَّامِنِ؛ لأَنَّ الأَصلَ لا يَبرَأُ بِبَراءَةِ التَّبَعِ. وإذا تعدَّدَ الضَّامِنُ، لم يَبرَأ أحدُهُم بإبرَاءِ الآخَرِ، ويَبرَؤُونَ بإبرَاءِ المضمُونِ عَنه(١).

---

(١) **(فائدتان)**:

الأُولى: إذا كانَ لإنسانٍ دَينٌ، وضَمِنَهُ آخرُ، وأبرأَ صَاحِبُ الدَّينِ غَرِيمَهُ؛ لجهَالَةِ سُقُوطِهِ عن الضَّامِنِ، فلا يَبرَأ. صرَّحَ به ابنُ عَطوَة، وقاله العسكريُّ بعدَ أن سألَه.

وقال ابنُ عقيلٍ: نَعوذُ باللَّهِ أن نُلزِمَ أحَدًا بلازِمٍ مِن لَوازِمِ قَولِه، وهو يَفِرُّ مِن ذلك.

قال ابنُ قُدامَة: مَن رَضِيَ بِشيءٍ بناءً على ظَنٍّ تبيَّنَ خِلافُه، لم يَسقُط به حقُّه. انتهى.

وقال ابن عبد الهادي في «مغنى ذوي الأفهام»: ومَن جُعِلَ له شيءٌ في مُقابَلَةِ بَراءَةٍ أو إقرَارٍ، فلم يَكُنْ، يَبطُلُ الإقرارُ والبرَاءَةُ، ويَرجِعُ بذلِكَ باتِّفاقِ الأئمَّةِ الأربعَةِ. انتهى. (ح شرح منتهى)[١].

الثانية: لو قالَ المضمُونُ له للضَّامِنِ: وهَبتُكَ الحقَّ فَهوَ عليكَ[٢]. فيَرجِعُ على المضمُونِ عَنه، على الصَّحيحِ مِن المذهَبِ. وقيلَ: بل هو إبراءٌ، فلا رُجوعَ. (خطه)[٣].

---

[١] في (ب)، (ط): «ح منتهى».

[٢] في (ط): «لك».

[٣] التعليق ليس في (ب).

(ولا تُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ الضَّامِنِ لِلْمَضْمُونِ عَنْهُ(١)، ولا) مَعرِفَتُهُ للمضمُونِ (لَهُ) لأنَّه لا يُعتَبَرُ رِضَاهُمَا، فكَذَا مَعرِفَتُهُما(٢) (بَلْ) يُعتَبرُ (رِضَا الضَّامِنِ) لأنَّ الضَّمانَ تَبرُّعٌ بالتِزَامِ الحقِّ، فاعتُبِرَ له الرِّضا، كالتبرُّعِ بالأعيانِ.

(ويَصِحُّ ضَمَانُ المجهُولِ، إذَا آلَ إلى العِلْمِ) لقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يُوسُف ٧٢] وهو غَيرُ مَعلُومٍ؛ لأنَّه يَختَلِف.

(و) يَصحُّ أيضًا ضَمانُ ما يؤولُ إلى الوُجوبِ(٣)، كـ(ـالعَوَارِي،

---

(١) قوله: (ولا يُعتبرُ مَعرِفَةُ الضَّامِن.. إلخ) خِلافًا لأبي حَنيفَةَ.

(٢) (فائدة): قوله في «المنتهى»: (ولا العِلمُ بالحَقِّ، ولا وُجوبُهُ) خلافًا للشَّافِعيِّ فِيهِمَا. ووَافَقَ علَى الضَّمانِ في قولِه: أَلْقِ مَتَاعَكَ في البَحرِ وعليَّ ضَمانُه. (خطه).
في «حاشية شرح المنتهى»[١]: (فائدة): قوله في «المنتهى»: «يَبطُل بِمَوتِ ضَامِنٍ» أي: قبلَ الوجُوبِ[٢].

(٣) قوله: (ويَصِحُّ ضَمانُ ما يَؤولُ إلى الوُجُوبِ.. إلخ) في المحلِّ نَظرٌ!؛ إذ ما ذَكَرَهُ شَبيهٌ[٣] بالعُهدَةِ. وأمَّا ما يَؤولُ إلى الوُجوبِ، فهو

---

[١] «في حاشية شرح المنتهى» ليست في (ب).
[٢] التعليق ليس في (ط).
[٣] في (ط): «ما ذكر تشبيه».

والمَغْصُوبِ، والمَقْبُوضِ بِسَوْمٍ) إن ساوَمَهُ وقَطَعَ ثمنَهُ، أو سَاوَمَه فقَط لِيُرِيَهُ أهلَه، إنْ رَضُوهُ وإلَّا رَدَّهُ. وإن أخذَهُ لِيُرِيَهُ أهلَه بلا مُساوَمَةٍ، ولا قَطْعِ ثَمَنٍ، فغَيرُ مَضمُونٍ(١).

كجُعْلٍ[١]، أو كضَمانِ ما يجِبُ. تأمَّل. (فيروز)[٢].

(١) (**فائدة**): قال في «حاشية شرح المنتهى» بعدَ كلامٍ سَبَقَ: ولَفظُ الزَّركَشيِّ: وقَولُه: ما أعطَيتَه، فَهُوَ عَليَّ. فهذِه مَسألَةُ ضَمانِ المَجهولِ، وضَمانِ ما لم يَجِب. ومَذهَبُنا: الصِّحَّةُ فِيهِمَا، فما ثَبَتَ أنَّه أعطَاهُ، ولو في المستَقبَلِ، فإنَّه يَلزَمُه.. وتمامُهُ فِيه. (من خطِّ شَيخِنا عبد اللّه بن عبد الرحمن أبا بطين)[٣].

(**فائدة**): إذا ضَمِنَ ما لم يَجِبْ؛ كأنْ يَقولَ: أنا ضَامِنٌ لك ما يَستَدِينُه فلانٌ مِنكَ، أو يَقتَرِضُه. ثم ادَّعَى المضمُونُ له على الضَّامِنِ: بأنِّي بِعتُ فُلانًا، أو أقرَضتُهُ، وأنتَ ضَامِنٌ، فأدِّ إليَّ. فأنكَرَ الضَّامِنُ مِن[٤] ثُبوتِ الدَّينِ في ذمَّةِ المضمُونِ عنه. فهَل يُصدَّقُ المضمونُ عَنهُ، أم لا بدَّ مِن بيِّنَةٍ؟ الظاهِرُ: لا بدَّ مِن إقامَةِ البيِّنَةِ. قالَه بَعضُ فُقهاءِ نَجدٍ. (ح ش منتهى)[٥].

---

[١] في (أ): «كالجعل».
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٠).
[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (ط).
[٤] سقطت: «من» من (أ)، (ب).
[٥] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).

(و) يَصِحُّ ضَمانُ (عُهْدَةِ مَبِيعٍ[(١)]) بأنْ يَضمَنَ الثَّمَنَ إن استُحِقَّ المبيعُ، أو رُدَّ بِعَيبٍ، أو الأَرْشَ إنْ خرَجَ مَعِيبًا، أو يَضمَنَ الثَّمَنَ للبائِعِ قَبلَ تَسليمِه. وإن ظَهَرَ به عَيبٌ، أو استُحِقَّ، فيَصِحُّ؛ لِدُعاءِ الحاجَةِ إليه.

وألفَاظُ ضَمَانِ العُهدَةِ: ضَمِنتُ عُهدَتَهُ، أو دَرَكَهُ، ونحوُهما.

ويَصِحُّ أيضًا ضَمانُ ما يَجِبُ[(٢)]؛ بأنْ يَضمَنَ ما يَلزَمُه مِن دَينٍ، أو

---

(١) قوله: (ويَصحُّ ضَمانُ عُهدَةِ مَبيعٍ... إلخ) لدُعَاءِ الحاجَةِ إلى الوَثيقَةِ. والوثَائِقُ ثَلاثةٌ: الشَّهادَةُ، والرَّهنُ، والضَّمانُ. (ش منتهى)[١].

(٢) قوله: (ويَصحُّ ضَمانُ ما يجِبُ) قال في «الإقناع»[٢]: ومِنهُ: ضَمانُ السُّوقِ، وهو أنْ يَضمَنَ ما يَلزَمُ التَّاجِرَ مِن دَينٍ، وما يَقبِضُهُ مِن عَينٍ مَضمُونَةٍ. قالهُ الشَّيخُ. وقال: يَجوزُ كِتَابَتُهُ، والشَّهادَةُ بِه، لمَن لم يَرَ جَوازَهُ؛ لأنَّه محلُّ اجتِهادٍ.

قال: وأمَّا الشَّهادَةُ على العُقودِ المحرَّمَةِ على وجهِ الإعانَةِ عليها فحَرَامٌ. واختَارَ[٣] صِحَّةَ ضَمانِ حَارسٍ ونحوِهِ، وتُجَّارِ حَربٍ، ما يَذهَبُ مِن البَلَدِ أو البَحرِ، وأنَّ غايَتَه ضَمانُ ما لم يَجِبْ.

وضَمانُ المجهُولِ كضَمَانِ السُّوقِ، وهو أن يَضمَنَ الضَّامِنُ ما يَجِبُ

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٨١)، والتعليق ليس في (أ).

[٢] «الإقناع» (٢/٣٤٦)، وليس في (أ)، (ب) من النقل عنه إلا من قوله: «واختَارَ صِحَّةَ ضَمانِ» إلى «كمَالكٍ وأبي حَنيفَةَ وأحمدَ». وذيل: بـ«إنصاف».

[٣] في (أ)، (ب): «واختار الشيخ تقي الدين».

ما يُدَايِنُهُ زَيدٌ لعَمرٍو، ونحوه(١). ....

على التُّجَّارِ للنَّاسِ مِن الدُّيونِ، وهو جائِزٌ عندَ أكثَرِ العُلماءِ، كمَالكٍ وأبي حَنيفَةَ وأحمدَ.

وقال: الطائِفَةُ الواحِدَةُ الممتَنِعَةُ مِن أهلِ الحَربِ التي نَصَرَ بعضُهَا بعضًا، تَجرِي مَجرَى الشَّخصِ الواحِدِ في مُعاهَدَاتِهِم، وإذا شُورِطُوا على أنَّ تجَّارَهم يَدخُلُونَ دارَ الإسلامِ بِشَرطِ أن لا يأخُذُوا للمُسلِمينَ شَيئًا، وما أخَذُوهُ كانُوا ضَامِنينَ له، والمضمُونُ يُؤخَذُ من أموالِ التُّجَّارِ، جاز ذلك. ويجبُ على وَليِّ الأَمرِ إذا أَخَذُوا مالًا لتُجَّارِ المسلمينَ أن يُطالِبَهُم بما ضَمِنُوهُ، ويَحبِسَهم على ذلكَ، كالحقُوقِ الواجِبَةِ. انتهى.

قوله: «ويَصحُّ ضَمانُ ما يَجِبُ .. إلخ» إن قُلتَ: ما ذَكَره تَقدَّم أوَّلَ البابِ، فما الفائِدَةُ في الإعادَةِ؟

قُلتُ: المتقدِّمُ تَعريفٌ للضَّمانِ، وما هُنا بَيانٌ لذَلك. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**أو ما يُدَايِنُهُ زَيدٌ لعَمرٍو، ونحوه**) مثالٌ لما يَؤُولُ إلى الوُجُوبِ. وكذا: ضَمِنتُ ما يُقِرُّ له بِهِ، أو يَثبُتُ له عَليهِ.

ولو قالَ: ما أَعطَيتَ فُلانًا، فهو عَليَّ. فهل يَكونُ ضَمَانًا لما يُعطِيهِ في المستَقبَلِ، أو لما أعطَاهُ في الماضِي، ما لم تَصرِفْهُ قَرينَةٌ عن أحَدِهما؟ فيه وجهَان:

أحدُهُما: يَكونُ للمَاضِي. ويُرجِّحُهُ إعمالُ الحقيقَةِ. وجزمَ به في

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤١).

وللضَّامِنِ إبطالُه قَبلَ وُجوبِه(١).

«المنوَّر»، وقدَّمَه في «الرعاية»، و«الحاوي الصغير». وصححه في «النظم».

والثاني: يكونُ للمُستَقبَلِ. وحَمَلَ الموفَّقُ كلام[١] الخِرقيِّ عَليه. وفي «الإنصاف» قُلتُ: قد يتوجَّهُ أنَّه للمَاضِي والمستَقبَلِ. انتهى. قلتُ: وهو ظاهِرُ كلامِ الزركشيِّ أوَّلًا، حيثُ قالَ: ما يَثبُتُ أنَّه أعطاهُ ولو في المستَقبَلِ، فإنَّه يَلزَمُه. ثم حَكَى كلامَ الموفَّقِ والقَاضِي وغَيرِهِما في الوَجهين. (ح منتهى)[٢].

قوله: «ما لم تَصرِفْهُ قَرِينَةٌ» قال الشيخ تقي الدين رحمه اللَّه تعالى: ومِنَ القَرائِنِ: لو عَلِمَ الضَّامِنُ أنَّ المضمُونَ ليسَ عَليهِ شيءٌ للمَضمُونِ لَه. وكذا لو كانَ عُرفَ البَلَدِ. (ح ش منتهى)[٣].

(١) قوله: (وللضَّامِنِ إبطَالُهُ قَبلَ وجُوبِه) أي: ضَمانِ ما يَجِبُ. قالَ الشارِحُ: حِينَئذٍ[٤] يؤخَذُ مِنه: أنَّهُ يَبطُلُ بمَوتِ ضَامِنٍ. قُلتُ: وهو مأخَذٌ قَويٌّ. (فيروز)[٥].

(فائدة): قال في «الإقناع»[٦]: وإن ماتَ المضمُونُ عَنهُ، أو الضَّامِنُ،

---

[١] سقطت: «كلام» من (ط).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (٧٢٨/١).

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] سقطت: «حينئذ» من (أ).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٨٤١/٢).

[٦] «الإقناع» (٣٥١/٢)، والفائدة ليست في (ب).

(لا ضَمَانُ الأمانَاتِ) كوَديعَةٍ، ومَالِ شَرِكَةٍ، وعَينِ مُؤجَّرَةٍ؛ لأنها غَيرُ مَضمُونَةٍ على صاحِبِ اليَدِ، فكذَا ضامِنُهُ (بَلْ) يَصِحُّ ضَمانُ (التَّعَدِّي فِيهَا(١)) أي: في الأمَانَاتِ؛ لأنها حِينئذٍ تَكونُ مَضمُونَةً على مَن هِيَ بِيَدِهِ، كالمغصُوبِ.

وإن قَضَى الضَّامِنُ الدَّينَ بنيَّةِ الرُّجُوعِ، رَجَعَ، وإلَّا فَلا. وكَذَا كَفيلٌ، وكلُّ مُؤَدٍّ عَن غَيرِه دَينًا واجِبًا(٢)، ....

لم يَحِلَّ الدَّينُ، وإن مَاتَا، فكَذلِكَ، إن وثِقَ الوَرَثَةُ، وإلَّا حَلَّ.

(١) قوله: (**بل التعدي فيها.. إلخ**)[١] فعَلَى هذا: لا يَصِحُّ ضَمانُ الدَّلَّالِينَ فيمَا يُعطَونَهُ لبَيعِهِ، إلَّا أن يُضمنَ تَعدِّيهِم فيه، أو هَربُهم به، ونحوُه. (ش منتهى)[٢].

(٢) قوله: (**وكذا كَفيلٌ وكُلُّ مُؤدٍّ.. إلخ**) أي: في أنَّه إذا قَضَى ناوِيًا الرُّجُوعَ رَجَعَ، وإن لم يَنوِ فلا يَرجِع. (فيروز)[٣].

(**فائدة**): لو أعوَزَ المِثليُّ، كالتَّمرِ، فقَضَى الضَّامِنُ قِيمَتَه بنيَّةِ الرُّجُوعِ، رَجَعَ بالقِيمَةِ التي قَضَى؛ لأنَّ الواجِبَ حِينئذٍ القِيمَةُ، ولا يُقالُ: يَرجِعُ بالمِثلِ. قاله سليمان بن عليّ[٤].

---

[١] في (أ)، (ب): «لا ضَمَانُ الأمانَاتِ».

[٢] في (أ)، (ب): «صرح به ابن عوض» وانظر «دقائق أولي النهى» (٣٨٣/٣)، «فتح وهاب المآرب» (١٥٤/٢).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٤٢/٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٤] الفائدة ليست في (ط).

(فائدة): قال في «الإقناع»[١]: وللضَّامِنِ مُطالَبةُ المضمُونِ عَنهُ بتَخلِيصِهِ قَبلَ الأدَاءِ إذا طُولِبَ به، إن كانَ ضَمِنَ بإذنِه، وإلَّا فَلا. لكِنْ إنْ أدَّى الدَّينَ، فلَهُ المطالَبَةُ بما أدَّى. انتهى.

قال الخَلوتي[٢]: وهذه المسألَةُ هي التي أخَذَ مِنها ابنُ نَصرِ اللَّه حُكمَ[٣] مَسألَةِ الحَوالَةِ، وهو ما لو أحالَ رَبُّ الدَّينِ بِدَينِه على الضَّامِنِ، فإنَّ الضَّامِنَ لا يَرجِعُ على المضمُونِ عَنهُ، إلَّا إذا أدَّى الدَّينَ[٤]، وقد كُنتُ نَظَمتُ مَسألَةَ ابنِ نَصرِ اللَّهِ هَذهِ بما نَصُّهُ[٥]:

إذا أحَالَ رَبُّ دَينٍ[٦] واحِدًا ... بدَينِهِ مِن ضَامِنٍ فقَد غَدَا.
مَن قَدْ[٧] ضَمِنْ لا يَملِكُ المطالَبَة ... إلَّا إذا أدَّى الدُّيونَ الواجِبَةْ
كذا ابنُ نَصرِ اللَّهِ قَدْ[٨] أفتى بِهِ ... نجَّاهُ رَبُّ العَرشِ مِن عِقَابِهِ

ونَظَمَ ذلك الشيخُ عُثمان[٩] مع زِيادَةِ بَيانِ حُكمِ ما إذا أبرَأَ المحتَالُ على الضَّامِنِ للمَضمُونِ عَنهُ، أو أبرَأهُ الضَّامِنُ، فقالَ:

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٥٠).
[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/١٠٧).
[٣] سقطت: «حكم» من (ط).
[٤] في (ط): «الديون».
[٥] ما تقدم من الفائدة ليس في (أ)، (ب).
[٦] في (أ)، (ب): «الدين».
[٧] سقطت: «قد» من (ط).
[٨] سقطت: «قد» من (ط).
[٩] «حاشية المنتهى» (٣/٤٣٣).

غَيرَ نحوِ زَكاةٍ(١).

حَوَالَتُنَا صحِّحْ على ضَامِنٍ ولا يُطالِبُ مَضمُونًا إذا لم يَكُنْ أدَّى

وإنْ يُبرِ مُحتَالٌ لمضمُونِ ضَامِنٍ فلاغٍ وإن ضامِنٌ يُبرِئ فما رُدَّا

(١) قوله: (**غيرَ نحوِ زَكاةٍ**) أي: كنَذرٍ، وكفَّارَةٍ، وكُلِّ ما افتقَرَ إلى نيَّةٍ، فلا رُجوعَ لَهُ، ولو نَوَى الرُّجوعَ؛ لأنَّه لا يَبرأُ المدفوعُ عَنه بذلك؛ لعَدَمِ النيَّةِ. (ش ق ع)[١].

❁ ❁ ❁

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٢٤٢)، ونص التعليق في (أ)، (ب): «أي: ككفارة لأن ذلك لا يجزئ بغير نية ممن هي عليه. فيروز».

(فَصْلٌ) فِي الكفَالَةِ

وهِيَ: التِزَامُ رَشيدٍ(١) إحضَارَ مَن عَليهِ حَقٌّ ماليٌّ(٢) لِرَبِّهِ.
وتَنعَقِدُ بما يَنعَقِدُ به ضَمانٌ(٣). ....

فَصلٌ فِي الكَفالَةِ

(١) قوله: (**وهي التِزامُ رَشيدٍ**) ظاهِرُهُ: يَعمُّ القِنَّ والمكاتَبَ. ولَعلَّ المرَادَ: إذا أَذِنَ لهُمَا السيِّدُ، كمَا في الضَّمَانِ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**مَن عَليهِ حَقٌّ ماليٌّ**) ظاهِرُ كلامِه: أنَّ الكفَالَةَ لا تتعلَّقُ إلَّا بمَن عَليهِ حَقٌّ في الحالِ[٢]، أمَّا مَن سَيتَعَلَّقُ به حقٌّ في المستَقبَلِ فلا تَصحُّ كَفَالَتُهُ الآنَ. وحينئذٍ فَيُطلَبُ الفَرقُ بينَ الضَّمانِ والكفَالَةِ. وقد يُقالُ: لا فَرقَ، ومُرَادُه: الحقُّ حالًا أو مآلًا، لا حالًا فقط. أو المرادُ: مَن عَليهِ حَقٌّ ماليٌّ في حالَةِ الإحضَارِ، ولو تأخَّرَ ثبوتُهُ، وتَرتُّبُهُ بذمَّتِه[٣] عن حالَةِ الالتِزَامِ. فتُوافِقُ الضَّمانَ. (م خ)[٤].

(٣) قوله: (**وتَنعَقِدُ بما يَنعَقِدُ به ضَمانٌ**) أي: مِن الألفَاظِ السَّابِقَةِ كُلِّها، نحـوَ: أنَا ضَمينٌ ببَدَنِـه، وزَعيمٌ به. وبَحَثَ مَرعيٌّ مُشتَـرِطًا

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٣).
[٢] في (ط): «بالفعل».
[٣] في (أ)، (ب): «في ذمته».
[٤] «حاشية الخلوتي» (٣/١١٠).

وإن ضَمِنَ مَعرِفتَهُ، أُخِذَ بِه(١).

(وَتَصِحُّ الكَفَالَةُ بِـ)ـبَدَنِ (كُلِّ) إنسانٍ عِندَهُ (عَيْن مَضْمُونَة) كعاريَّةٍ؛ ليَردَّهَا أو بَدَلَهَا(٢).

(و) تَصحُّ أيضًا (بِبَدَنِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ(٣)) ولو جَهِلَه الكَفيلُ؛ لأنَّ

بإضَافَةِ ذلك[١]. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (**وإن ضَمِنَ مَعرِفَتَه: أُخِذَ بِه**) وفي «شرح المحرر» للشيخ تقي الدين: ضَمانُ المعرِفَةِ مَعنَاهُ: إني أُعرِّفُكَ مَن هُوَ؟ وأينَ هُوَ؟. فإن لم يَعرِفْهُ، ضَمِنَ. وإن عَرَّفَهُ، فَليسَ عَليهِ أن يُحضِرَهُ.

وقالَ ابنُ عَقيلٍ، بعدَ حِكَايَتِهِ نصَّ الإمَامِ: هذا يُعطِي أنَّ أحمدَ جَعَلَ ضَمانَ المعرِفَةِ تَوثِقَةً لمن له المالُ، فكأنَّه قالَ: ضَمِنتُ لَكَ حُضُورَهُ متى أردتَ؛ لأنَّكَ لا تَعرِفُهُ، ولا يُمكِنُكَ إحضَارُ مَن لا تَعرِفُه، فأُحضِرُهُ لكَ مَتى أردتَ. فصارَ كقَولِه: تكفَّلتُ ببَدَنِه. (خطه).

(٢) قوله: (**ليَرُدَّهَا أو بدَلَهَا**) أي: ليَرُدَّهَا إن كانَت باقِيَةً، أو بدَلَهَا إن لم تَكُنْ باقِيَةً. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**وبِبَدَنِ مَن عَليهِ دَينٌ**) يؤخَذُ مِنهُ: أنَّه لا تَصِحُّ كفَالَةُ الوَلَدِ بوَالِدِه. (خطه).

---

[١] أي: «اللفظ» لإحضَارِ المكفُولِ، فأفهَمَ أنَّه لو قالَ: ضَمِنتُهُ، ونحوُه، لم يَصِحَّ. وهو ظاهِرٌ مما تقدَّم.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

كُلًّا مِنهُمَا حقٌّ ماليٌّ، فصحَّت الكفَالَةُ بِهِ، كالضَّمانِ.

و(لَا) تَصحُّ ببَدَنِ مَن عَليهِ (حَدٌّ) للَّهِ تعالى، كالزِّنَى، أو لآدمِيٍّ، كالقَذفِ؛ لحديثِ عمرِو بنِ شُعيبٍ، عن أبيهِ، عن جدِّهِ، مرفوعًا: «لا كفالَةَ في حَدٍّ»[١].

(ولا) ببَدَنِ مَن عَليهِ (قِصَاصٌ(١)) لأنَّه لا يُمكِنُ استيفاؤُهُ مِن غَيرِ الجاني.

ولا بِزَوجَةٍ، وشاهِدٍ(٢)، ....

(١) قوله: (لا حَدٌّ ولا قِصَاصٌ) واختارَ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: الصِّحَّةَ. واختَارَهُ في «الفائِق». قال في «الإنصاف»: وكَونُ مَن عَليهِ حَدٌّ أو قِصَاصٌ لا تَصِحُّ كفالتُه مِنْ مُفرَدَاتِ المذهَبِ[٢]. انتهى.
والذي في «الشرح الكبير»: أن عدَمَ صِحَّةِ الكفالَةِ لمَن[٣] عَليهِ حَدٌّ أو قِصَاصٌ هُو قَولُ أكثَرِ أهلِ العِلمِ. (خطه).

(٢) قوله: (ولا بِزَوجَةٍ وشَاهِدٍ) قال في «شرح الإقناع»[٤]: لأنَّ الذي عَليهِمَا أدَاؤُهُ ليسَ بماليٍّ، ولا يُمكِنُ استِيفَاؤُهُ مِن الكَفيلِ. انتهى.

---

[١] أخرجه ابن عدي في الكامل ٥/٢٢ - ومن طريقه البيهقي ٦/٧٧ من طريق عمرو بن شعيب به. وقال ابن عدي: في سنده عمر بن أبي عمر الدمشقي، منكر الحديث عن الثقات، وقال البيهقي: تفرد به بقية، عن أبي محمد عمر بن أبي بكر، وهو من مشايخ بقية المجهولين، ورواياته منكرة. وضعفه الألباني في الإرواء (١٤١٥).

[٢] في (أ)، (ب): «قال في «الإنصاف»: وهو من مفردات المذهب».

[٣] في (ط): «كفالته ممن».

[٤] «كشاف القناع» (٨/٢٥١)، والنقل عنه ليس في (ب).

ولا بمجهُولٍ(١)، أو إلى أجلٍ مجهُولٍ(٢).

ويَصحُّ: إذا قَدِمَ الحاجُّ فأنا كَفيلٌ بزَيدٍ شَهرًا(٣).

والمرادُ بما عَلَيهِمَا أدَاؤُهُ: تأدِيَةُ الشَّهادَةِ في الشَّاهِدِ، وتَسليمُ النَّفسِ للزَّوجِ، وحُقُوقُ الزَّوجيَّةِ في حَقِّ الزَّوجَةِ. أمَّا كَفَالَتُهُما في حقٍّ ماليٍّ، فهُمَا كَغَيرِهِمَا في ذلك، خِلافًا لمَن تَوهَّمَ[١] غَيرَ ذلك. (م خ)[٢].

(١) قوله: (**ولا بمجهُولٍ**) أمَّا عَدَمُ صِحَّتِهَا بشَخصٍ مجهُولٍ[٣]، فلأنَّهُ غَيرُ مَعلومٍ في الحالِ، ولا في المآلِ، فلا يُمكِنُ تَسليمُه[٤]. (ش منتهى).

(**فائدة**): قال في «المنتهى»[٥] ولا تَصحُّ إلى حَصَادٍ، وجَذَاذٍ، وعَطَاءٍ. وفي «الإقناع» تَبعًا «للمغنى»: الأَولَى صِحَّتُهُ؛ لأنَّه تبرُّعٌ بلا عِوَضٍ. (خطه).

(٢) قوله: (**أو إلى أجَلٍ مَجهُولٍ**) لأنَّه ليسَ للمَكفُولِ لهُ وَقتٌ يَستَحِقُّ المطالَبَةَ فيهِ[٦]، فإذا كانَت الكفَالَةُ مُطلَقَةً، فَهيَ حَالَّةٌ، كالضَّمانِ. (خطه)

(٣) قوله: (**ويَصِحُّ: إذا قَدِمَ الحاجُّ.. إلخ**) قال في «شرح المنتهى»[٧]: لجَمعِهِ تَعلِيقًا وتَوقِيتًا، وكِلاهُمَا صَحيحٌ.. إلى أن قال: وأمَّا تَوقِيتُ

---

[١] في (ب): «توهم من المتن».

[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/١١١)، والتعليق ليس في (أ).

[٣] «أمَّا عَدَمُ صِحَّتِهَا بشَخصٍ مجهُولٍ» ليس في (أ)، (ب).

[٤] في (أ)، (ب): «فيتعذر تسليمه».

[٥] في (ط): «قوله: أو إلى أجل مجهول».

[٦] تكرر ما سبق من التعليق في (أ)، (ب)، وذيل بـ«فيروز».

[٧] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٩١)، وقد ذكر النص في (أ)، (ب) بالمعنى.

(ويُعْتَبَرُ رِضَا الكَفِيلِ) لأنَّه لا يَلزَمُه الحقُّ ابتِداءً إلَّا بِرِضَاهُ (لا) رِضَا (مَكْفُولٍ به) أَو لَهُ، كالضَّمانِ.

(فإنْ ماتَ) المكفولُ، بَرِئَ الكَفيلُ(١)؛ لأنَّ الحضُورَ سَقَطَ عَنه(٢). ....

الضَّمَانِ، فالظَّاهِرُ: أنَّه لا يَصِحُّ له.

[قال في «حاشيته»: قولُه: «فالظَّاهِرُ: أنَّه لا يَصِحُّ» فيُطلَبُ الفَرقُ بينَ الضَّمانِ والكَفَالَةِ، معَ أنَّهَا نَوعٌ مِنهُ، كمَا أسلَفَهُ الشَّارِحُ][١].

قال الخلوتي: ويُمكِنُ أن يُجابَ: بأنَّ الضَّمانَ أضيَقُ مِن الكَفَالَةِ؛ لأنَّه إذا ضَمِنَ الدَّينَ، لم يَسقُطْ إلَّا بأدَاءٍ أو إبراءٍ، بخلافِ الكَفَالَةِ بالبَدَنِ، فإنها تَسقُطُ بِهِمَا، وبِمَوتِ المكفُولِ، وغير ذلك. ولا يَلزَمُ مِن كَونِ الشيءِ نَوعًا في شيءٍ آخَرَ مُسَاوَاةُ أحَدِهِمَا الآخَرَ في الحُكمِ، بل قَد يَختَلِفَانِ، كما في السَّلَمِ معَ البيعِ. (ع ن).

(١) قوله: (فإنْ ماتَ المكفُولُ.. إلخ) واختَارَ الشيخُ تقيُّ الدِّين: لا يَبرَأُ بمَوتِ مَكفُولٍ، وهو مَذهبُ مالكٍ. (تقرير).

(٢) ولو قالَ الكَفيلُ في الكَفَالَةِ: إن عَجَزْتُ عن إحضَارِهِ، أو: مَتَى عَجَزْتُ عن إحضَارِهِ، كانَ عَليَّ القيامُ بما أقَرَّ به. فقَالَ ابنُ نَصرِ اللَّه: لم يَبرَأ بمَوتِ المكفُولِ، ولَزِمَهُ ما عَلَيهِ. قال: وقَد وَقَعَت هذه المسأَلَةُ، وأفتَيتُ فِيهَا بلُزُومِ المالِ. (ش ق ع)[٢].

---

[١] ما بين المعكوفين ليس في (أ)، (ب).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٢٥٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(أو تَلِفَتِ العَيْنُ بفِعْلِ اللَّهِ تعَالَى[(١)]) قَبلَ المطالَبَةِ، برئَ الكفيلُ[(٢)]؛ لأنَّ تَلَفَها بمنزِلَةِ مَوتِ المكفُولِ بِهِ. فإن تَلِفَت بفِعلِ آدميٍّ، فعَلَى المتلِفِ بَدَلُها، ولم يَبرأ الكَفيلُ. (أو سَلَّمَ) المكفُولُ (نَفْسَه[(٣)]، بَرِئَ الكَفِيلُ) لأنَّ الأصيلَ أدَّى ما عَلَى الكَفيلِ، أشبَهَ ما لو قَضَى المضمُونُ عَنهُ الدَّينَ.

وكذا يَبرَأُ الكفيلُ إذا سَلَّمَ المكفُولُ بمحلِّ العَقدِ، وقد حَلَّ الأَجلُ[(٤)]، أو لا، بلا ضَرَرٍ في قَبضِهِ[(٥)]، وليسَ ثَمَّ يَدٌ حائِلَةٌ ظالِمَةٌ.

---

(١) قوله: (**أو تَلِفَت العَينُ**) أي: المضمُونَةُ التي تكفَّلَ ببَدَنِ مَن هِيَ عِندَهُ. قاله في «شرح المنتهى»[١].

قوله: «أو تَلِفَت العَينُ» ويتَّجِهُ: أو ضَاعَتْ بلا تَقصيرٍ. غاية. (خطه).

(٢) قوله: (**بَرِئَ الكَفيلُ.. إلخ**) وعُلِمَ مِنهُ: أنَّه لا يَبرَأُ بتَلَفِها بعدَ طَلبِه بها، ولا بِتَلَفِها بفِعلِ آدميٍّ، ولا بغَصبِهَا[٢]. (ش منتهى)[٣].

(٣) قوله: (**أو سَلَّمَ المكفُولُ نَفسَهُ**) أي: في مَحلِّ التَّسليمِ، وأجَلِهِ. (خطه).

(٤) قوله: (**وقد حَلَّ الأَجَل**) أي: أجَلُ الكَفَالَةِ. (فيروز)[٤].

(٥) قوله: (**أوْ لا، بِلا ضَرَرٍ**) أي: أو لم يَحِلَّ الأجَلُ، وليسَ ثَمَّ ضَرَرٌ، فإن

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٩٣)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ط): «بَعضِها».

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٩٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وإن تعذَّرَ إحضَارُ المكفُولِ مَعَ حَياتِهِ، أو غابَ ومَضَى زَمنٌ يمكِنُ إحضَارُهُ فيه، ضَمِنَ ما عَليه(١) إن لم يَشتَرِطْ البراءَةَ مِنه(٢).

ومَن كفَلَه اثنان، فسلَّمَهُ أحدُهُما، لم يَبرأْ الآخرُ، وإن سَلَّمَ نَفسَه، بَرِئَا(٣).

كانَ ثمَّ ضَرَرٌ، كَغَيبَةِ حجَّتِهِ، أو الدَّينُ لم يحِلَّ، وإلَّا فَلا. (فيروز)[١].

(١) قوله: (ضَمِنَ ما عَليهِ) قال في «المنتهى» و«شرحه»[٢]: والسجَّانُ كالكَفيلِ. قاله الشيخ تقي الدين. فيَغرَمُ إن هَرَبَ مِنهُ المحبوسُ، وعَجَزَ عن إحضَارِهِ.

وقال ابنُ نَصرِ اللَّه: الأظهَرُ أنَّهُ كالوَكيلِ بجُعْلٍ في حِفظِ الغَريمِ. وكذا رَسولُ الشَّرعِ ونحوُه. فإن هَرَبَ غَريمٌ مِنه، فعَلَيهِ إحضَارُهُ على الأوَّلِ، أو يَغرَمُ ما عَليه. وعلى الثاني: إن كانَ بتَفرِيطِه، لَزِمَه إحضارُهُ، وإلَّا فَلا.

(٢) قوله: (إنْ لم يَشتَرِط البَرَاءَةَ مِنهُ) أي: مِن المالِ عِندَ تَعذُّرِ إحضَارِهِ، فإن اشتَرَطَ، فلا[٣].

(٣) قوله: (وإن سَلَّمَ نَفسَه بَرِئَا) أي: لأنَّ المقصودَ التَّسليمُ، وقد حصَلَ[٤].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٣٩٥)، والتعليق في (أ)، (ب) منقول عن (ح م ص) بلفظ قريب منه.

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] ليس في (أ)، (ب) من التعليق سوى ما تقدم.

....

ومِنهُ يُشكِلُ ما في المسألَةِ الأُولى، مِن أنَّه إذا سَلَّمَهُ أحدُهُمَا، لم يَبرَأ الآخرُ؛ إذ التَّسليمُ قد حَصَلَ فِيهَا أيضًا.

بَقِيَ ما إذا سَلَّمَهُ غَيرُهُما، هل يَبرَآنِ؛ قِياسًا على الثَّانيةِ. أو لا يَبرَآن؛ قِياسًا على الأُولى؟ والأظهَرُ في التَّعليلِ ما في شَرحِ المصنِّفِ، حيثُ قالَ: وإن سَلَّمَ نَفسَه: بَرِئَا؛ لأنَّ المكفُولَ لهُما أصلٌ، فيَبرَآنِ بِبراءَتِه. انتهى. ولم يُعرِّج على ما ذُكِرَ مِن أنَّ المقصودَ التَّسليمُ. فتدبَّر. (م خ)[١].

❁ ❁ ❁

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/١١٥).

(بابُ الحَوَالَةِ)

مُشتَقَّةٌ مِن التحوُّلِ؛ لأنها تُحوِّلُ الحقَّ مِن ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ أُخرَى. وتَنعَقِدُ بـ: أحَلتُكَ، و: أَتْبَعتُكَ بدَينِكَ على فُلانٍ، ونحوِه(١).

بابُ الحَوَالَةِ

وهي عَقدٌ مُنفَرِدٌ بنفسِه، ليس محمُولًا على غَيرِهِ، ولا يدخُلُها خِيارٌ[١].

وقيل: إنها بَيعٌ. ورُدَّ بأنَّهُ لا يدخُلُها خِيارٌ، وأنها لا تَصِحُّ بلَفظِه، ولا بَينَ جِنسَينِ، وأنَّه يجوزُ التَّفرُّقُ فيها قَبلَ قَبضِ ما يَجرِي فيه الرِّبا، وأنَّها لا تختصُّ باسمٍ خاصٍّ، ولا هِي في مَعنى البَيعِ؛ لعَدَمِ الغبنِ[٢] فِيها.

واعلَم أنَّ الحَوالَةَ[٣] تُشبِهُ المُعاوَضَةَ من حَيثُ إنها دَينٌ بدَينٍ، وتُشبِهُ الاستِيفَاءَ مِن حَيثُ إنَّه يَبرَأُ المحيلُ. ولِتَردُّدِها[٤] بينَ ذلك ألحَقَهَا بعضُ الأصحابِ بالمعاوَضَةِ، وبعضُهُم بالاستيفَاءِ. (ح م ص)[٥].

(١) قوله: (ونحوه) كـ: خُذْ دَينَكَ مِنه، أو: اطلُبْهُ مِنهُ. (فيروز)[٦].

---

[١] «ولا يدخلها خيار» ليست في (أ)، (ب).

[٢] في (ط): «العَينِ».

[٣] في (أ)، (ب): «وقيل: إنها بيع. ورده الشيخ م ص رحمه الله إلى أن قال واعلم أن الحوالة . .».

[٤] في (أ): «وللتردد هنا».

[٥] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٣٥).

[٦] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٦)، والتعليق ليس في (ط).

و(لا تصحُّ) الحوالَةُ (إلَّا على دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ) إذ مُقتَضَاهَا إلزَامُ المُحَالِ عليه بالدَّينِ مُطلَقًا(١)، وما لَيسَ بمستَقِرٍّ عُرضَةٌ للسُّقوطِ. فلا تَصحُّ على مالِ كِتَابَةٍ أو سَلَمٍ، أو صَدَاقٍ قَبلَ دُخولٍ، أو ثمَنِ مُدَّةَ خِيارٍ، ونحوِها(٢). وإن أحالَه على مَن لا دَينَ عَليه، فهي وكالَةٌ(٣).

---

(١) قوله: (**مطلقًا**) لعلَّ معنَاهُ: رَضِيَ أوْ لا. فُسِخَ العقدُ أوْ لا. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**ونحوِها**) كأُجرَةٍ قَبلَ استيفَاءِ المنافِعِ إن كانَت على عَمَلٍ، وقَبلَ فَراغِ المدَّةِ إن كانَت على مُدَّةٍ. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**فهِيَ وَكالَةٌ**) أي: في الاقتِرَاضِ. فلا يُصارِفُهُ؛ لأنَّه لم يأذَن له في المصَارَفَةِ. (تقرير).

«**فائدتان**»:

الأولى: قال في «الاختيارات»[٣]: وليسَ للابنِ أن يُحيلَ على الأبِ، ولا يَبيعَ دَينَهُ- إذا جوَّزْنا بيعَ ما عَلى الغَريمِ- إلَّا بِرِضَا الأَبِ. انتهى. قال (م خ) لأنَّهُ وإن كانَ مُستَقِرًّا، إلَّا أنَّ الوَلَدَ[٤] لمَّا لم يَملِكْ المطالَبَةَ بِهِ صَارَ كغَيرِ المستَقِرِّ. فعَلَى هذا: يُشتَرطُ في الاستِقرَارِ أن يَكونَ استِقرَارًا تامًّا، بحيثُ يملِكُ المطالَبَةَ بِه. انتهى[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨٤٦/٢)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٨٤٦/٢)، والتعليق ليس في (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «فائدة: قال في «الاختيارات» وانظر «الاختيارات» ص (١٣٣).

[٤] في (ط): «لأن الولد».

[٥] «حاشية الخلوتي» (١١٨/٣)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

والحَوالَةُ على مالِه في الدِّيوانِ، أو الوَقفِ، إذنٌ في الاستِيفَاءِ(١).

(ولا يُعْتَبَرُ اسْتِقْرَارُ المُحَالِ فيه) فإن أحالَ المُكاتَبُ سَيِّدَهُ، أو الزَّوجُ زَوجَتَه، صَحَّ؛ لأنَّ له تَسليمَه، وحَوالتُه تَقومُ مَقامَ تَسليمِه

(ويُشْتَرَطُ) أيضًا للحَوالَةِ: (اتِّفَاقُ الدَّيْنَيْنِ) أي: تماثُلُهما (جِنْسًا) كدَنَانِيرَ بدَنانِيرَ، أو دَراهِمَ بدَراهِمَ، فإن أحالَ مَن عَليه ذَهبٌ بفضَّةٍ، أو

الثانية[١]: تصحُّ الحوالَةُ على الضَّامِنِ. صرَّحَ به في «الرعاية». (ح م ص)[٢]. أي: لأنَّ الدَّينَ مُستَقِرٌّ في ذِمَّتِه.

(١) قوله: (**إذنٌ في الاستِيفَاءِ**) أي: حَوالَةُ ناظِرِ الوَقفِ بَعضَ المستَحقِّينَ على مَن عِندَهُ شَيءٌ مِن رَيعِ الوَقفِ، كأُجرَةٍ وخَراجٍ، فإنَّه إذنٌ في الاستِيفَاءِ؛ إذ القَبضُ والصَّرفُ وظيفَةُ النَّاظِرِ، على ما يأتي. فلَهُ بعدَ كِتابَةِ الوُصُولِ مُطالَبَةُ النَّاظِرِ بجميعِ ما أَذِنَ فِيه؛ أو بِبَعضِهِ إن كانَ قد قَبضَ مِنهُ شيئًا، وليس ذلك مانِعًا مِن رُجُوعِه على النَّاظِرِ. (م خ)[٣].

(**فائدة**): وللمُحتَالِ الرُّجُوعُ، ومُطالبةُ مُحِيلِهِ؛ لأنَّ الحَوالَةَ لا تَكُونُ إلَّا على ذمَّةٍ، فلا تصحُّ بِمَالِ الوَقفِ، ولا عليه. (ش)[٤].

زاد في «الغاية»: ولا على ولي بيت المال[٥].

---

[١] في (أ)، (ب): «فائدة».

[٢] «إرشاد أولي النهى» (٧٣٥/١).

[٣] «حاشية الخلوتي» (١٢٤/٣)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٤] «دقائق أولي النهى» (٤٠٦/٣).

[٥] «غاية المنتهى» (٦٢٥/١)، والفائدة ليست في (ط).

عَكسُه(١)، لم يصحَّ.

(ووَصْفًا) كصِحَاحٍ بصِحَاحٍ، أو مَضرُوبَةٍ بمثلِها، فإن اختَلَفا، لم يَصِح.

(وَوَقْتًا) أي: حُلُولًا، أو تأْجِيلًا أجَلًا واحِدًا. فلَو كانَ أحدُهُما حالًّا والآخرُ مُؤجَّلًا، أو أحدُهُما يحِلُّ بعدَ شَهرٍ والآخَرُ بعدَ شَهرَينِ، لم تَصِحَّ.

(وَقَدْرًا) فلا يَصِحُّ بخَمسَةٍ على سِتَّةٍ؛ لأنها إرفَاقٌ كالقَرض، فلو جُوِّزَت معَ الاختِلافِ، لصَارَ المطلوبُ مِنها الفَضْلَ، فتَخرُجُ عن مَوضُوعِها.

(ولا يُؤَثِّرُ الفَاضِلُ) في بُطلانِ الحَوالَةِ، فلو أَحالَ بخمسَةٍ مِن عَشَرَةٍ على خَمسَةٍ، أو بخَمسَةٍ على خَمسَةٍ مِن عَشَرَةٍ(٢)، صحَّت؛ لاتِّفاقِ ما وقَعَت فيه الحَوالَةُ. والفاضِلُ باقٍ بحالِه لربِّه.

(وإذا صَحَّتْ) الحوالَةُ؛ بأنْ اجتَمَعَت شُروطُها (نُقِلَ الحَقُّ إلى

(١) قوله: (**أو عَكسُهُ**) كأن أحالَ مَن عَليهِ فِضَّةٌ بذَهَبٍ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**أو بخَمسَةٍ على خَمسَةٍ مِن عَشَرَةٍ**) يُشتَرَطُ فِيهَا كمَا يُشتَرَطُ في المقاصَّةِ[٢].

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ط).

ذِمَّةِ المُحَالِ عليهِ، وبَرِئَ المُحِيلُ) بمجرَّدِ الحوالَةِ(١)، فلا يملِكُ المحتَالُ الرُّجوعَ على المُحيلِ بحَالٍ، سواءٌ أمكَنَ استيفَاءُ الحقِّ، أو تعذَّرَ لمَطْلٍ، أو فَلَسٍ، أو مَوتٍ، أو غَيرِها(٢).

---

(١) قوله: (وبَرِئَ المحيلُ بمجرَّدِ الحَوالَةِ.. إلخ)[١] وعنهُ: لا يَبرَأُ إلَّا بِرِضَا المحتَالِ، فإن أبَى، أجبَرَهُ الحاكِمُ. هذا في الحَوالَةِ على مَليءٍ. (خطه)

«غاية»[٢]: ويَبرأُ مُحيلٌ بمجرَّدِ الحَوالَةِ، ولو أفلَسَ مُحالٌ عَليهِ، أو ماتَ، أو جَحَدَ بعدَ ثُبوتِه أو تَصديقِ مُحتَالٍ، وإلَّا فيُرجَعُ[٣] على مُحيلٍ. (خطه)

(٢) قوله: (أو غَيرِهَا) كأنْ تعذَّرَ استيفاؤُهُ بجحُودٍ، كما ذَكَرَهُ في «الفروع».

قال في «الإقناع»: ولعلَّ المرادَ: إذا كانَ المحتالُ يَعلَمُ الدَّينَ، أو صَدَّقَ المحيلَ، أو ثَبَتَ ببيِّنَةٍ ثم ماتَت.

(**تتمة**): قوله: «أو غيرها» الأَولى: «أو غَيرِه» لأنَّ العاطِفَ «أو». فتأمَّل. (فيروز)[٤].

---

[١] في (أ)، (ب): «فائدة: قوله في المنتهى ويبرأ محيل بمجردها .. إلخ. وفي حاشيته: وعنه ..».

[٢] «غاية المنتهى» (٦٢٧/١)، والنقل عنه ليس في (ط).

[٣] في (أ)، (ب): «وإلا فلا فيرجع».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨٤٧/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وإن تَراضَى المحتَالُ والمحالُ عليه على خَيرٍ مِن الحقِّ، أو دُونَه في الصِّفَةِ، أو تَعجيلِه، أو تأجِيلِه(١)، أو عِوَضِه، جازَ(٢)

(ويُعَتَبرُ) لصحَّةِ الحوالَةِ: (رِضاهُ) أي: رِضَا المحيلِ؛ لأنَّ الحقَّ

(١) قوله: (**أو تأجِيلِهِ**) لا يُقالُ: هذا يُشكِلُ على[١] ما سَبَقَ مِن أنَّ الحَالَّ لا يُؤجَّلُ[٢]؛ لأنَّ المجدَ في «شرح الهداية» صرَّح بأنَّ معنى قَولِهِم: لا يُؤجَّلُ الحَالُّ: لا يَلزَمُ أن يُؤجَّلَ؛ لا أنَّه حَرامٌ، أو لا يَصِحُّ[٣]. ويُلَوِّحُ لذَلكَ المعنى قَولُ المصنِّفِ فيما سَبَقَ: وإن ضَمِنَ المؤجَّلَ حَالًّا، لم يلزَمْهُ قَبلَ أجلِه. فتدبَّر. (م خ)[٤].

قال في «الشرح»[٥] بعد كلام ذكَرَهُ: أو رَضِيَ مَن عَليهِ المؤجَّلُ بتَعجِيلِهِ، أو مَن له الحَالُّ بإنظَارِهِ، جازَ؛ لأن ذلكَ يجوزُ في القَرضِ، ففِي الحَوالَةِ أولى. (خطه).

(٢) قوله: (**جاز**) أي: ما ذُكِرَ. قال في «شرح المنتهى»: لأنَّ الحقَّ لهُمَا، لكِنْ إن جَرَى بينَ العِوَضَينِ رِبَا نَسيئَةٍ؛ بأنْ عوَّضَهُ عن مَوزُونٍ مَوزُونًا، أو مَكيلٍ مَكيلًا، اشتُرِطَ القَبضُ بمَجلِسِ التَّعويضِ. انتهى[٦].

[١] سقطت: «على» من (ط).

[٢] في (أ)، (ب): «لا يتأجل».

[٣] في (ب)، (ط): «لأنَّهُ حرام ولا يصح».

[٤] «حاشية الخلوتي» (١٢١/٣).

[٥] «الشرح الكبير» (١٠١/١٣).

[٦] «دقائق أولي النهى» (٤٠٣/٣)، والتعليق في (أ)، (ب) بنحوه منقول عن ابن فيروز وقد تكرر في (ب).

عَليه، فلا يَلزَمُه أداؤُهُ مِن جِهَةِ الدَّينِ على المحالِ عليه.

ويُعتَبرُ أيضًا: عِلمُ المالِ، وأن يَكونَ مما يَثبُتُ مِثلُه في الذمَّةِ بالإتلافِ، مِن الأثمانِ، والحبوبِ، ونحوِها.

و(لا) يُعتَبرُ (رِضَا المُحَالِ عَلَيْهِ) لأنَّ للمُحيلِ أن يَستَوفيَ الحقَّ بنَفسِه، وبِوَكيلِه، وقد أقامَ المحتَالَ مَقامَ نَفسِه في القَبضِ، فلَزِمَ المحالَ عليه الدَّفعُ إليه.

(ولا) رِضا (المُحْتَالِ(١)) إن أُحيلَ (على مَلِيءٍ) ويُجبَرُ على اتِّبَاعِه؛ لحديث أبي هريرة يرفعه: «مَطلُ الغَنيِّ ظُلمٌ، وإذا أُتبعَ أحدُكُم على مَليءٍ فَليَتبَع». متفق عليه[١]، وفي لفظٍ: «مَن أُحيلَ بحقِّه على مَليءٍ فليَحتَل»[٢]. والمليءُ: القادِرُ بمالِه وقَولِه وبَدَنِه. فمالُه: القُدرَةُ على الوَفاءِ. وقولُه: أن لا يكونَ مماطِلًا(٢). وبدَنُه: إمكانُ حُضُورِه

(١) قوله: (ولا رضا المحتال.. إلخ) خلافًا لأكثَرِ العُلماءِ. (خطه).

(٢) قوله: (أن لا[٣] يكونَ مُمَاطِلًا) أي: ولا جاحِدًا للدَّينِ بطَريقِ الأَولى. (خطه).

قال في «الإقناع»: أمَّا إن ظَنَّهُ عَليهِ، فجَحَدَهُ، ولم يُمكِن إثباتُهُ، فلَهُ الرُّجُوعُ عَليه. (خطه)[٤].

[١] أخرجه البخاري (٢٢٨٧،٢٢٨٨)، ومسلم (١٥٦٤).

[٢] أخرجه أحمد ٤٨/١٦ (٩٩٧٣).

[٣] في (ط): «إلا أن».

[٤] النقل عنه ليس في (ط).

إلى مجلِسِ الحُكْمِ(١). قاله الزركشيُّ.

(وإنْ كانَ) المحالُ عَليهِ (مُفْلِسًا، ولَمْ يَكُنْ) المحتَالُ (رَضِيَ) بالحوالَةِ عَليه (رَجَعَ به) أي: بدَينِه على المحيلِ؛ لأنَّ الفَلَسَ عَيبٌ، ولم يَرضَ بِه، فاستَحقَّ الرُّجوعَ، كالمَبيعِ المعيبِ. فإن رَضِي بالحَوالَةِ عليه، فلا رُجوعَ له(٢)، إن لم يَشتَرِطْ المَلاءَةَ؛ لتَفريطِه.

[قوله: «أن لا يكونَ مُمَاطِلًا» وعندَ الشيخِ[١] في «شرح المحرر»: «قَولُه»: إقرارُه بالدَّينِ. و«بَدَنُهُ»: الحَياةُ.

فعليهِ: يجبَرُ على اتِّبَاعِ مُمَاطِلٍ مُقِرٍّ بالدَّينِ، لا مَيتٍ. قال في «شرحه»[٢]: والأظَهرُ: أنه لا يُجبَرُ على اتِّبَاعِ جاحِدٍ ولا مماطِلٍ][٣].

(١) قوله: (إمكانُ حُضُورِهِ إلى مجلِسِ الحُكمِ)[٤] «تنبيه»: أفهَمَ ذَلكَ: أنَّ مَن لا يُمكِنُ إحضَارُهُ مَجلِسَ الحُكمِ كالوَالِدِ، ومَن هو في غَيرِ البَلَدِ، أو مَن هُو ذُو سُلطَانٍ، لا يَلزَمُ رَبَّ الدَّينِ أن يحتَالَ. (فيروز)[٥].

(٢) قوله: (فلا رجوعَ لَه) أي: مُطلَقًا، سَواءٌ ظَنَّه مَلِيئًا، أو جَهِلَهُ. (فيروز)[٦].

---

[١] مراده: الشيخ صفي الدين القطيعي.

[٢] أي: «شرح المنتهى».

[٣] ما بين المعكوفين ليس في (أ)، (ط)، وانظر «دقائق أولي النهى» (٣/٤٠٢).

[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٩).

[٦] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٤٩).

(ومَنْ أُحِيلَ بِثَمَنِ مَبِيعٍ) بأَنْ أَحالَ المشتَري البائعَ بِه على مَن له عَليه دَينٌ، فبانَ البيعُ باطِلًا، فلا حَوالَةَ. (أو أُحِيلَ به) أي: بالثَّمَنِ (عَليهِ) بأن أحالَ البائعُ على المشتَري مَدينَه بالثَّمَنِ (فبانَ البيعُ بَاطِلًا) بأنْ بَانَ المبيعُ مُستَحَقًّا، أو حُرًّا(١)، أو خمرًا (فلا حَوالَةَ(٢)) لظُهورِ أنْ لا ثمنَ على المشتَري؛ لبُطلانِ البَيعِ. والحوالَةُ فَرعٌ على لُزومِ الثَّمَنِ،

وعن أحمدَ رِوَايَةٌ: يَرجِعُ. وقالَ به بعضُ الأصحَابِ. (خطه)[١].
وفي «حاشية المنتهى»[٢]: وفيه وجهٌ، ويُحكَى رِوَايَةً عن أحمدَ: له الرُّجوعُ إذا جَهِلَ الحَالَ. وليسَ ببَعيدٍ. (تقرير)[٣].

(١) قوله: (بأنْ بَانَ المبيعُ مُستَحَقًّا.. إلخ) ولا بُدَّ في دَعوَى الاستِحقَاقِ والحريَّةِ مِن ثُبوتِ بيِّنَةٍ، أو اتِّفَاقِهِم[٤].

(٢) قوله: (فبانَ البيعُ باطِلًا، فلا حَوالَةَ) فيَرجِعُ المشتَري على مَن كانَ عَليهِ الدَّينُ في مَسأَلَةِ حَوالَتِه، وعلى المحالِ عَليهِ في مَسأَلَةِ الحَوالَةِ عليه، لا عَلَى البائِعِ؛ لأنَّ الحَوالَةَ لمَّا بَطَلَت وَجَبَ الحقُّ على ما كانَ بإلغَاءِ الحَوالَةِ. ويُعتَبرُ ذلكَ ببيِّنَةٍ أو اتِّفاقِهم. (خطه)[٥].

---

[١] النقل عنه ليس في (ط).
[٢] «وفي حاشية المنتهى» ليست في (ط).
[٣] في (أ)، (ب): «تقرير شيخنا الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن أبا بطين عفا الله عنه».
[٤] التعليق ليس في (ط).
[٥] التعليق ليس في (أ)، (ب).

ويَبقَى الحقُّ على ما كانَ عليه أوَّلًا(١).

(وإذا فُسِخَ البيعُ) بتَقايُلٍ، أو خِيارِ عَيبٍ، أو نحوِه(٢) (لم تَبْطُل(٣)) الحَوالَةُ؛ لأنَّ عقدَ البَيعِ لم يَرتَفِعْ، فلم يَسقُط الثَّمَنُ، فلم تَبطُل الحوالَةُ. وللمُشتَرِي الرُّجوعُ على البَائِعِ؛ لأَنَّه لمَّا رَدَّ المُعَوَّضَ استَحَقَّ الرُّجوعَ بالعِوَضِ.

---

(١) قوله: (ويَبقَى الحقُّ على ما كانَ عليه أوَّلًا) لأنَّ العقدَ البَاطِلَ وجُودُهُ كعَدَمِه. فيَرجِعُ مشترٍ على مَن كانَ دَينُه عَليهِ في الأُولى، وعلى مُحالٍ في الثانية[١].

(٢) قوله: (أو نحوِه) كتدليس[٢].

(٣) قوله: (وإذا فُسِخَ البيعُ، لم تَبطُل) الصحيحُ مِن المذهَبِ، واختيارُ القَاضِي: بُطلانُهَا قَبلَ القَبضِ، أي: بالحَوالَةِ به، لا عَلَيهِ؛ لتعلُّقِ الحقِّ بثَالِثٍ. (خطه)[٣].

(فائدة): قال ابن عَطوة: إذا باعَ سِلعَةً، وشَرَطَ: أن تُحِيلَني بثَمَنِها. فالذِي يَظهَرُ لي أنَّ هذا الشرطَ صحيحٌ إذا كانَ المحالُ عليه مَعرُوفًا عندَ العَقدِ، وإن كانَ مجهُولًا فَلا. فإن لم يَفِ فلَهُ الفَسخُ؛ بناءً على شَرطِ الرَّهنِ أو الحَملِ[٤]. (م ق ر).

---

[١] التعليق ليس في (ط).

[٢] التعليق ليس في (ط).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] في (أ)، (ب): «والحميل».

(ولهُما أَنْ يُحِيلا(١)) أي: للبائِعِ أَن يحيلَ المشتَري على مَن أَحالَه المشتَري عليه في الصُّورَةِ الأُولى(٢). وللمُشتَري أن يحيلَ المحتَالَ عَليه على البَائعِ في الثَّانيةِ(٣).

وإذا اختَلَفَا، فقَال: أَحلتُكَ. قال: بلْ وكَّلتَني. أو بالعَكسِ(٤)،

---

(١) قوله: (**ولهُما أن يُحيلا**) أي: في صُورَةِ فَسخِ البَيعِ. (خطه)[١].

(٢) قوله: (**في الصُّورَةِ الأُولى**) وهِي ما إذا كانَ المشتَري أحالَ البائِعَ بالثَّمنِ؛ لأنَّ دَينَ البائِعِ ثابِتٌ على مَن أحالَهُ المشتَري، فصحَّت الحوالَةُ عَليهِ، كسَائِرِ الحقُوقِ. (ش ق ع)[٢].

قال ابنُ فيروز: وهَل إذا أعسَرَ مَدينُ المشتَرِي بعدَ أن أحالَ البائِعَ عَليهِ، يَلزَمُ المشتَرِي- فيما إذا أحالَهُ البائِعُ فيما ذُكِرَ- اتِّبَاعُه، أم لا؟ محلُّ نَظَرٍ! والظاهِرُ: الثَّاني[٣].

(٣) قوله: (**في الثَّانيَةِ**) وهِي ما إذا كانَ البائِعُ أحالَ على[٤] المشتَرِي بالثَّمَنِ؛ لاستِقرَارِ الدَّينِ عَلَيه، كما تقدَّم. (ش ق ع)[٥].

(٤) قوله: (**أو بالعَكسِ**) بأن قالَ: وكَّلتُكَ. فقالَ: بل أحَلتَني[٦].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «كشاف القناع» (٢٧٣/٨)، وما تقدم من التعليق في (أ)، (ب) منقول عن ابن فيروز بنحوه.

[٣] في (أ)، (ب): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٥٠/٢).

[٤] سقطت: «على» من (ط).

[٥] «كشاف القناع» (٢٧٣/٨)، والتعليق في (أ)، (ب): «وهي ما إذا أحالَ البائِعُ على المشتري مدينه».

[٦] التعليق ليس في (ط).

فقولُ مُدَّعِي الوكالَةِ(١). وإن اتَّفَقَا على: أَحلتُكَ. أو: أَحلتُكَ بِدَيني. وادَّعَى أحدُهُمَا إرادَةَ الوَكالَةِ، صُدِّقَ. وإن اتَّفَقَا على: أحلتُكَ بِدَينِكَ. فقولُ مُدَّعِي الحوالَةِ(٢). وإذا طَالَبَ الدَّائِنُ المَدينَ، فقالَ: أَحلتَ فُلانًا الغَائِبَ. وأَنكَرَ رَبُّ المالِ، قُبِلَ قَولُه مع يمينِه، ويُعمَلُ بالبيِّنَةِ.

---

(١) قوله: (**فقولُ مدَّعِي الوكالَةِ**) لأنَّه يدَّعي بَقاءَ الحقِّ عَلى ما كَانَ، ويُنكِرُ انتِقَالَه، والأصلُ معَه[١].
وقيل: يُقبَلُ قَولُ مُدَّعِي الحَوالَةِ. صحَّحه في «التلخيص» و«الفائق». وصوَّبه في «الإنصاف». (خطه).

(٢) قوله: (**فقولُ مدَّعِي الحوالَةِ**) لأنَّ الحَوالَةَ بَدنيَّةٌ لا تَحتَمِلُ الوكالَةَ، فلَم يُقبَل قَولُ مُدَّعيها[٢].
قال في «الإنصاف»: ولا أعلم فيه خلافًا. (خطه).

❁ ❁ ❁

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (ط).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (ط)، وفي (أ)، (ب) بعده: «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥١).

(بَابُ الصُّلحِ)

وهو لُغةً: قَطعُ المنازَعَةِ.

وشَرعًا: مُعاقَدَةٌ يُتوصَّلُ بها إلى إصلاحٍ بَينَ مُتَخَاصِمَين.

والصُّلحُ في الأموالِ(١) قِسمَانِ:

على إقرارٍ: وهو المشارُ إليه بقولِه: (إذا أَقَرَّ لَهُ بدَيْنٍ، أو عَيْنٍ، فَأسْقَطَ) عَنهُ مِن الدَّينِ بَعضَه (أو وَهَبَ) مِن العَينِ (البَعْضَ وَتَرَكَ الباقِيَ) أي: لم يُبرِئ مِنه، ولم يَهَبْهُ (صَحَّ) لأَنَّ الإنسانَ لا يُمنَعُ مِن إسقاطِ بعضِ حقِّه، كما لا يُمنَعُ مِن استيفَائِه؛ لأنه عليه السلام كلَّم غُرَماءَ جابرٍ ليَضَعوا عنه[١].

باب الصلح

(١) قوله: (والصُّلحُ في الأموَالِ) قُيِّدَ بذلك معَ أنَّ الصُّلحَ يَجرِي في غَيرِهَا؛ لأنَّ ما ذَكَرَهُ هو المقصُودُ بالتَّبويبِ. (فيروز)[٢].

ولا يَقَعُ في الغَالِبِ إلَّا عن انحِطَاطٍ مِن رُتبَةٍ إلى ما دُونَهَا؛ على سَبيلِ المُدَارَاةِ؛ لبُلُوغِ بَعضِ الغَرَضِ. وهو مِن أكبَرِ العُقُودِ فَائِدَةً، ولذلِكَ حَسُنَ فِيهِ الكَذِبُ. (ح م ص)[٣].

---

[١] أخرجه البخاري (٢١٢٧، ٢٧٠٩) من حديث جابر.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٢).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٣٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

ومحلُّ صِحَّةِ ذلك: إن لم يَكُن بِلَفظِ الصُّلحِ(١)، فإن وقَعَ بلَفظِه، لم يصح(٢)؛ لأنَّه صالَحَ عن بعضِ مالِه ببَعضٍ، فهو هَضمٌ للحَقِّ.

ومحلُّه أيضًا: (إنْ لَمْ يَكُنْ شَرَطَاهُ) بأنْ يَقولَ: بشَرطِ أن تُعطِيَني كذا. أو: علَى أن تُعطِيَني أو تُعوِّضَني كذا. ويَقبَلُ على ذلك، فلا يَصحُّ(٣)؛ لأنَّه يَقتَضِي المُعاوَضَةَ، فكأنَّه عَاوَضَ بَعضَ حقِّه ببَعضٍ.

---

(١) قوله: (**إن لم يَكُن بِلَفظِ الصُّلحِ**) أي: بل كانَ بلَفظِ الهِبَةِ والإبرَاءِ. ويُشتَرَطُ فيما إذا كانَ بِلَفظِ الهِبَةِ، وكانَ على عَينٍ شُروطُ الهِبَةِ، مِن كَونِ الوَاهِبِ[١] جائِزَ التصرُّفِ، والعِلمُ بالموهُوبِ، ونحوُه[٢].

(٢) قوله: (**فإن وَقَعَ بِلَفظِه، لم يَصِحَّ**) إن قُلتَ: الصُّلحُ إذا لم يجُز بلَفظِه خَرَجَ عن أن يكونَ صُلحًا، ولا يَبقَى له تَعلُّقٌ به، وأمَّا إذا كانَ بلَفظِه سُمِّيَ صُلحًا؛ لِوُجودِ اللَّفظِ، وإن تخلَّفَ المعنى، كالهِبَةِ بِشَرطِ الثَّوابِ؟

قلتُ: لا يخرُجُ؛ إذ هو مُوافِقٌ لمعناه؛ إذ مَعناهُ: قَطعُ المنازَعَةِ، وذلِكَ يحصُلُ بغَيرِ لفظِ الصُّلحِ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**فلا يَصحُّ .. إلخ**)[٤] ومَعنى كَونِهِ لا يَصِحُّ بِلَفظِ الصُّلحِ، أو بالشَّرطِ المذكُورِ[٥]: أنَّ رَبَّ الحقِّ له المطالَبَةُ بجميعِ الحقِّ بعدَ

---

[١] في (ط): «المصالح».

[٢] في (ب)، (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٢).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٢).

[٤] قوله: «فلا يصح .. إلخ» ليست في (أ)، (ب).

[٥] «أو بالشرط المذكور» ليست في (أ)، (ب).

واسمُ «يَكُنْ» ضميرُ الشَّأْنِ. وفي بعضِ النُّسَخِ: إن لم يَكُن شَرْطًا، أي: بشَرط.

ومحلُّه أيضًا: أن لا يمنَعَه حقَّه بدُونِه[1]، وإلَّا بَطَلَ؛ لأنَّه أكلٌ لمالِ الغَيرِ بالباطِلِ.

وقُوعِ ذلك، ولا يَلزَمُ الصُّلحُ في حقِّه. م خ. (خطه).

(١) قوله: (بدُونِه) أي: دُونَ الإسقَاطِ ونحوِه، إلَّا إن أنكرَ مَن عَليهِ الحقُّ ولا بَيِّنَةَ، أي: فإنَّه يصحُّ الصُّلحُ ممَّن ذُكِرَ.
(تنبيه): ظاهِرُهُ: أنَّه لا يَضمَنُ معَ الإنكارِ إذا لم يُشهد على الحقِّ. ويُفهِمُه كَلامُ ابنِ قُندس.
وفي «الغاية» ما يَظهَرُ منه الضَّمانُ. والمرادُ: إذا كانَ الحقُّ بِسَببِه، أمَّا إذا لم يَكُن بسَببِه، فلا ضمانَ عليه على كِلا القولَين.
(تنبيه): قال بعضُ المحقِّقين: انظُر لو ادَّعَى وَليُّ صَغيرٍ حَقًّا لهُ، وأقامَ به شاهِدًا واحِدًا، أو ادُّعِيَ عليه، وأقامَ المدَّعِي شاهدًا واحدًا، هل يجوزُ للوليِّ المصالحَةُ له أو عَنهُ إذا رآهُ مَصلحَةً، أم لا؟ ومالَ إلى الجوازِ لمصلَحَةٍ!
أقولُ: هذا منهُ قُصورٌ؛ إذ عبارَةُ «الإقناع» ناطِقَةٌ بأنَّ له المصالحَةَ في المسألَةِ الثانيَةِ؛ لأنَّ البيِّنَةَ قد تمَّت، وهي الشَّاهِدُ واليَمينُ. وأمَّا المسألَةُ الأُولى، فلا يخلُو: إمَّا أن يكونَ التصرُّفُ مِن الوليِّ، أو لا، فإن كان منه، توجَّهَت اليَمينُ إليه وحُلِّفَ، ولم يُصالَح قَطعًا، وإن كانَ مِن غَيرِهِ كمُوَرِّثِه، توجَّهَت اليمينُ إلى المولَّى عَليه ويُحلَّفُ إذا

(و) محلُّه أيضًا: أن لا يكونَ (ممَّنْ لا يَصِحُّ تبَرُّعُهُ) كمُكاتَبٍ، وناظِرِ وَقفٍ(١)، ووليِّ صغيرٍ ومجنُونٍ؛ لأَنَّه تبرُّعٌ، وهؤلاءِ لا يملِكُونَه، إلَّا إن أنكرَ مَن عليه الحقُّ، ولا بيِّنَةَ؛ لأَنَّ استيفَاءَ البَعضِ عندَ العَجزِ عن استِيفَاءِ الكلِّ أَولى مِن تَركِه.

(وإنْ وضَعَ) ربُّ الدَّينِ (بعْضَ) الدَّينِ (الحالِّ، وأجَّلَ بَاقِيَهُ، صَحَّ الإسْقَاطُ فَقَطْ) لأنَّه أسقَطَ عن طِيبِ نَفسِه، ولا مانِعَ مِن صحَّتِه. ولم يصحَّ التأجيلُ(٢)؛ لأَنَّ الحالَّ لا يتأجَّلُ. وكذا لو صالَحه عن مائةٍ صِحاحٍ بخَمسينَ مُكَسَّرَةً، فهو إبراءٌ مِن الخَمسينَ، ووَعدٌ في الأُخرَى، ما لم يَقَع بلَفظِ الصُّلحِ، فلا يَصحُّ، كما تقدَّم

(وإنْ صَالَحَ عنْ المُؤَجَّلِ بِبَعْضِهِ حالًّا) لم يصحَّ(٣) في غَيرِ

بَلَغ، ولا يَصِحُّ الصُّلحُ إلَّا إن خيفَ مِن التَّأَخُّرِ الفَواتَ، فيتوجَّهُ القولُ بما مالَ إليه. وفي كلامِ الشيخِ ما يُرشِدُ إلى ذلك. (فيروز)[١].

(١) قوله[٢]: (وناظِرِ وَقفٍ) صرَّحَ به الشيخُ في «شرح المحرر». (خطه)

(٢) قوله: (ولم يَصِحّ التَّأجيلُ) أي: لم يَلزَمْهُ، فلَهُ أن يُطالِبَهُ بِه. (تقرير)[٣].

(٣) قوله: (وإن صالحَ عن المؤجَّلِ.. إلخ) وقال في «الاختيارات»[٤]:

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٤).

[٢] في (ط): «ومثله».

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب)، ولعله من تقريرات الشيخ المصنف.

[٤] «الاختيارات» ص (١٣٤).

الكتابَةِ؛ لأنَّه يبذُلُ القَدرَ الذي يحطُّه عِوَضًا عن تعجيلِ ما في ذِمَّتِه، وبَيعُ الحُلولِ والتَّأْجيلِ لا يجوز

(أو بالعَكْسِ) بأنْ صالح عن الحالِّ ببعضِه مؤجَّلًا، لم يصح إن كانَ بلفظ الصُّلحِ، كما تقدم. فإن كانَ بلَفظِ الإبراءِ ونحوِه، صحَّ الإسقَاطُ دُونَ التَّأْجيلِ(١)، وتقدَّم

(أو أَقَرَّ لهُ ببَيْتٍ) ادَّعَاهُ (فصَالَحَهُ على سُكْناهُ) ولو مدَّةً مُعيَّنَةً، كسَنَةٍ (أو) على أَن (يَبْنِيَ لهُ فَوْقَهُ غُرْفَةً) أَو صَالحَهُ على بَعضِه، لم يَصِحَّ الصُّلحُ؛ لأنَّه صالحَهُ عن مِلكِه على مِلكِه، أو مَنفَعَتِه. وإن فَعَلَ ذلك كانَ تَبرُّعًا، متى شاءَ أخرَجَه. وإن فعَلَه على سَبيلِ المصالحَةِ، مُعتَقِدًا وجوبَه عليه بالصُّلحِ، رجَعَ عليه بأُجرَةِ ما سَكَنَ، وأَخَذَ ما كانَ بيَدِه مِن الدَّارِ؛ لأنَّه أخذَه بعَقدٍ فاسِدٍ.

يَصِحُّ الصُّلحُ عن المؤجَّلِ ببَعضِهِ حالًّا. وهو روايةٌ عن أحمدَ، وحُكيَ قَولًا للشَّافعي.

(١) قوله: (**دُونَ التَّأْجيلِ**) أي: لا يَلزَمُ، فلَهُ المُطالَبَةُ مَتى شَاءَ.

(**فائدة**): قولُه في «المنتهى»: «ولا يَصِحُّ صُلحٌ عن حَقٍّ، كدِيَةِ خَطَأٍ... إلخ) وفي «الفروع»: وصحَّحَه شيخُنَا، وأنَّه قِياسُ قَولِ أحمَدَ، كعَرْضٍ، وكالمِثْلِيِّ. ويتخرَّجُ على ذلك: تأجيلُ القِيمَةِ. قاله القاضي وغيرُهُ. (خطه)[١].

---

[١] التعليق ليس في (ط)، وقد تقدَّم نحو أوَّله.

(أو صالحَ مُكَلَّفًا لِيُقِرَّ لهُ بالعُبُودِيَّةِ) أي: بأنَّه مملوكُه، لم يصِحَّ (أو) صالحَ (امرأةً لتُقرَّ لهُ بالزَّوْجِيَّةِ بِعوَضٍ، لمْ يَصِحَّ) الصُّلحُ؛ لأنَّ ذلك صُلحٌ يُحِلُّ حَرَامًا؛ لأن إرقَاقَ النَّفسِ، وبَذلَ المرأةِ نَفسَهَا بعِوَضٍ لا يجوزُ. (وإنْ بذَلَاهُمَا) أي: دَفَعَ المدَّعَى عليه العَبودِيَّةَ، والمرأةُ المدَّعَى عليها الزَّوجيَّةَ عِوضًا (لهُ) أي: للمدَّعِي (صُلْحًا عنْ دَعْوَاهُ، صَحَّ) لأنَّه يجوزُ أن يُعتِقَ عَبدَهُ، ويُفارِقَ امرأتَه بعِوَضٍ(١).

ومَن عَلِمَ بكَذِبِ دَعواهُ، لم يُبَح له أَخذُ العِوَضِ؛ لأَنَّه أَكلٌ لمالِ الغَيرِ بالبَاطِلِ

(وإن قالَ: أَقِرَّ بِدَيْنِي وأُعطِيكَ منهُ كذا، ففَعَلَ) أي: فأَقَرَّ بالدَّينِ (صَحَّ الإقرارُ) لأنَّه أقرَّ بحقٍّ يحرُمُ عَليه إنكارُه، و(لا) يَصِحُّ (الصُّلحُ) لأَنَّه يجِبُ عليه الإقرارُ بما عَليه مِن الحقِّ، فلم يحِلَّ له أَخذُ العِوَضِ عَليه. فإن أَخذَ شيئًا ردَّهُ.

---

(١) قوله: (**لأنَّه يجوزُ أن يُعتِقَ عَبدَهُ، ويُفارِقَ امرأتَه على عِوَضٍ**) أي: فالصُّلحُ مِن بابِ أولى[١].

(**تتمَّة**): إذا ثَبتَت الزوجيَّةُ بعدَ ذلك، هل يكونُ الصُّلحُ إبانَةً؛ لأنَّه بمنزِلَةِ الخُلعِ أو الطَّلاقِ، أو لا؛ لعَدَمِهِما؟ وجهان. قال في «الإنصاف» عن الثاني: إنه الصواب. (ح م ص)[٢].

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (٧٤١/١)، ونص التتمة في (ط): «إذا ثَبتَت الزوجيَّةُ بعدَ ذلك، فالنِّكاحُ بحَالِهِ، ولا يَكونُ الصُّلحُ إبانَةً» فقط.

وإنْ صالحَهُ عن الحقِّ بغَيرِ جِنسِه، كما لو اعترَفَ له بعَينٍ أو دَينٍ، فعوَّضَهُ عنه ما يجوزُ تعويضُه(١): فإنْ كانَ بنَقدٍ عن نَقدٍ، فصَرْفٌ. وإنْ كانَ بعَرْضٍ، فبَيعٌ، يُعتَبرُ له ما يُعتبرُ فيه(٢). ويَصِحُّ بلَفظِ صُلحٍ(٣) وما يؤدِّي مَعناه(٤). وإن كان بمنفَعَةٍ، كسُكنَى دَارٍ، فإجارَةٌ(٥).

---

(١) قوله: (**فعوَّضَهُ عنه ما يجوزُ تَعويضُهُ**) أي: به. أخرَجَ نحوَ الكَلبِ، مما لا يَصلُحُ أن يكونَ ثمَنًا. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**يُعتَبَرُ له ما يُعتَبَرُ فيه**) أي: مِن العِلمِ بالمُصالَحِ به، والمُصالَحِ عَنه، ومِن الرِّضَى، ونحوِ ذلِكَ مما تقدَّمَ في البيع. (فيروز)[٢].

(٣) قوله: (**ويَصِحُّ بِلَفظِ صُلْحٍ**) أي: يَصِحُّ الصُّلحُ عَن مُقرٍّ بِهِ[٣]، على غَيرِ جِنسِهِ بِلَفظِ الصُّلحِ، بخِلافِ النَّوعِ الأوَّلِ. والفَرقُ: أنَّ المعاوَضَةَ عن الشيءِ بِبَعضِهِ محظُورَةٌ، لا بِغَيرِهِ. (ح م ص)[٤].

(٤) قوله: (**وما يُؤدِّي مَعنَاهُ**) كلَفظِ هِبَةٍ وبَيعٍ. (فيروز)[٥].

(٥) قوله: (**فإجارة**) يَعني: فَيثبُتُ له أحكامُها مِن البُطلانِ بتَلَفِ الدَّارِ، ومَوتِ العَبدِ، كسَائِرِ الإجارَاتِ. ثمَّ إن كانَ التَّلَفُ قَبلَ استيفاءِ شَيءٍ مِن المنفعَةِ، رَجَعَ بما صُولِحَ عَنه إن كانَ عن إقرارٍ، وإن كانَ عن إنكارٍ، فبالدَّعوَى. وإن كانَ بعدَ استيفاءِ بعضِها، رجَعَ بالقِسطِ. وإن

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (ط): «مَقرُبَةٍ» وكذا في «إرشاد أولي النهى». ولعل الصواب ما أثبتُّهُ.

[٤] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٤١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وإن صَالحَت المعترِفَةُ بدَينٍ أو عَينٍ بتَزويجِ نَفسِها، صحَّ، ويكونُ صَدَاقًا.

وإن صالحَ عمَّا في الذمَّةِ بشيءٍ في الذمَّةِ، لم يجزْ التفرُّقُ قبلَ القَبضِ؛ لأنَّه بيعُ دَينٍ بدَينٍ.

وإن صالحَ عن دَينٍ بغَيرِ جِنسِه، جازَ مُطلقًا(١). وبجنسِه(٢)، لا

كانَ باعَهُمَا مالِكُهما، صحَّ البيعُ، ويَكونَانِ مَسلُوبَي المنفعَةِ إلى آخرِ المدَّةِ، وإن لم يَعلَم المشتَرِي، فلَه الخِيارُ. وإن أعتَقَ العبدَ، نفَذَ ويَبقَى إلى آخرِ المدَّةِ. (فيروز)[١].

(١) قوله: (**مطلقًا**) أي: بأقلَّ، أو أكثَرَ، أو مُساوٍ[٢]. لكِنْ إن اشتَرَكَا في عِلَّةِ رِبا اشتُرِطَ القَبضُ قَبلَ التفرُّقِ[٣].

(٢) قوله: (**وبجنسِه.. إلخ**) كقَفيزِ بُرٍّ ببُرٍّ أقَلَّ مِنهُ أو أكثَرَ؛ لإفضَائِهِ إلى رِبَا الفَضلِ، فإن كانَ بأقلَّ على وجهِ الإبراءِ أو الهِبَةِ، صحَّ لا بِلَفظِ الصُّلحِ. (خطه)[٤].

(**فائدة**): قال في «الرعاية الكبرى»: ومَن صَالَحَ عن مائتي دِرهَمٍ بخَمسينَ دِرهمًا وخمسَةِ دنانيرَ، فهِيَ كمُدِّ عَجوَةٍ. انتهى. هذا إن كانَت مُقَرًّا بها، وإلَّا صَحَّ. قاله شيخُنا. (م ق ر)[٥].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] تكرر ما تقدم من التعليق في (ب).

[٣] التعليق ليس في (أ).

[٤] وضع التعليق في (أ) في باب الحوالة.

[٥] الفائدة ليست في (أ)، (ب).

يجوزُ بأقلَّ أو أكثَرَ على وَجهِ المعَاوَضَةِ(١).

ويَصِحُّ الصُّلحُ عن مجهولٍ تعذَّرَ عِلمُه مِن دَينٍ وعَينٍ(٢) بمعلومٍ(٣)، ....

---

(١) (فائدة): قال في «المنتهى وشرحه»: ولا يَصِحُّ صُلْحٌ عن حَقٍّ بجنسهِ، كقَفيزِ بُرٍّ ببُرٍّ أقلَّ منهُ أو أكثَرَ منهُ، على سبِيلِ المُعاوضَةِ؛ لإفضَائِهِ إلى رِبا الفَضْلِ. فإن كانَ بأَقَلَّ على وجْهِ الإبرَاءِ أو الهِبَةِ، صحَّ، لا بلَفظِ الصُّلحِ؛ لما تَقدَّم[١].

(٢) قوله: (تعذَّرَ عِلمُه مِن دَينٍ وعين[٢]) أمَّا الدَّينُ: فكَأَنْ يَكونَ بَينَهُمَا مُعَامَلَةٌ وحِسَابٌ مَضَى عليهِ زَمَنٌ طَويلٌ، ولا عِلمَ لِكُلٍّ مِنهُمَا بما عليهِ لِصَاحِبِه. وأمَّا العَينُ: فكَقَفيزِ حِنطَةٍ وقَفيزِ شَعيرٍ اختَلَطَا وطُحِنَا. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (بمَعلوم) أي: مِن نَقدٍ، ونَسِيئَةٍ.
[فإن قيلَ: إذا كانَ العِوَضُ نَسيئَةً يَكُونُ بَيعَ دَينٍ بدَينٍ؟ قُلتُ: الأمرُ كَذلِكَ، لكِنْ ظاهِرُ كلامِهِم: أنَّ ما هُنَا مُستَثنى. (فيروز)[٤].
وفي «حاشية» (ع ن)[٥]: قولُه: «أو نسيئة»][٦]: يُؤخَذُ مِن هذا

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ط).
[٢] في (أ)، (ط): «أو عين».
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٧).
[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٥٧).
[٥] «حاشية المنتهى» (٢/٤٥٢).
[٦] سقط ما بين المعكوفين من (أ)، (ب).

فإن لم يتعذَّر عِلمُه(١)، فكَبرَاءَةٍ مِن مجهُولٍ(٢).

المحلِّ مَعَ ما[١] تقدَّمَ: صِحَّةُ الصُّلحِ عن الدَّينِ بدَينٍ غَيرِ مَقبوضٍ في مَوضِعَينِ:

أحدُهُما: في صُلحِ الإقرارِ إذا كانَ الدَّينُ المصالَحُ عَنهُ مَجهولًا، وسَواءٌ تعذَّرَ عِلمُه، أو لا.

وثانيهما: في صُلحِ الإنكارِ مُطلقًا[٢].

(١) قوله: **(فإنْ لم يتعذَّر عِلمُه.. إلخ)** قال في «شرح المنتهى»[٣]: كتَرِكَةٍ باقِيَةٍ صالَحَ الورثةُ الزوجَةَ عن حِصَّتِهَا مِنها، مع الجَهلِ بها. قال في «حاشيته»[٤]: وأمَّا إن كانَ الورَثَةُ يَعلَمُونَ التَّرِكَةَ، وصالَحُوا بعضَهم ممَّن لا يَعلَمُها، فالظَّاهِرُ: أنَّه لا يُجوِّزُهُ أحدٌ. قال أحمدُ رحمه اللَّه تعالى: إن صُولحَت امرأةٌ مِن ثَمَنِها، لم يَصِحَّ الصُّلحُ. واحتجَّ بقَولِ شُرَيحٍ: أيُّمَا امرأةٍ صُولِحَت مِن ثَمَنِها، لم يتبيَّن لها ما تَرَكَ زَوجُها، فهي الرِّيبَةُ كُلُّهَا. (خطه).

(فائدة): سُئلَ الشيخُ عبدُ اللَّه بنُ الشيخِ محمد رحمهما اللَّه: هل يجوزُ مُصالَحَةُ المرأةِ عن ثمَنِهَا؟ فأجابَ: الظَّاهِرُ: عَدمُ الصِّحَةِ[٥].

(٢) قوله: **(فكَبَرَاءَةٍ مِن مَجهُولٍ)** أي: فيَصحُّ على المشهورِ فيه. جزَمَ به

---

[١] في (ب): «مما».

[٢] في (أ): «ع ن».

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/٤١٥).

[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] الفائدة ليست في (ط).

....

في «التنقيح» وقدَّمَهُ في «الفروع». وما في التَّنقيحِ مُقدَّمٌ؛ لما ذَكَرَهُ في خُطبَتِه، ولذلِكَ تَبِعَهُ في «المنتهى». (فيروز)[١].

وقال في «الإنصاف»: ومَفهومُ كلامِه: أنَّه إذا أمكَنَ مَعرِفَةُ المجهولِ، لا يَصِحُّ الصُّلحُ عَنهُ. وهو صَحيحٌ. جزمَ به في «المغني»، و«الكافي»[٢]، و«الشرح»، و«المحرر»، و«الفائق»، وغيرهم. قال في «الفروع»: وهو ظاهِرُ نُصوصِهِ. انتهى. قُلتُ: نُصوصُ الإمامِ ظَاهِرَةٌ في عَدَمِ الصحَّةِ. (خطه).

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨٥٨/٢)، والنقل عنه ليس في (ط).

[٢] سقطت: «والكافي» من (ب).

(فَصْلٌ)

القِسمُ الثَّاني: صُلحٌ على إنكارٍ. وقد ذكَرَه بقولِه: (وَمن ادُّعِيَ عَلَيْهِ بِعَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ، فَسَكَتَ، أَوْ أَنْكَرَ وَهوَ يَجْهَلُهُ) أي: يجهَلُ ما ادُّعِيَ به عَليه (ثُمَّ صالَحَ) عنه (بِمالٍ) حالٍّ، أو مؤجَّلٍ (صَحَّ) الصُّلحُ؛ لعُمومِ قَولِه عليه السلام: «الصلحُ جائِزٌ بينَ المسلمين، إلَّا صُلحًا حرَّمَ حَلالًا، أو أحَلَّ حَرَامًا». رواه أبو داود، والترمذي وقال: حسن صحيح. وصححه الحاكم[١].

ومن ادُّعِيَ عليه بوَديعَةٍ، أو تَفريطٍ فيها، أو قِرَاضٍ، فأنكَرَ، وصالَحَ على مالٍ، فهو جائِزٌ. ذكره في «الشرح» وغيرِه.

(وهُو) أي: صُلحُ الإنكارِ (للمُدَّعِي بَيْعٌ)؛ لأنَّه يَعتقِدُه عِوَضًا عن مالِه، فلَزِمَه حُكمُ اعتِقَادِه (يَرُدُّ مَعِيبَهُ(١)) أي: مَعيبَ ما أَخذَه مِن

فصلٌ في الصُّلحِ على الإنكارِ

(١) قوله: (يردُّ مَعيبَهُ) أي: للمدَّعِي رَدُّ ما أخذَهُ عِوَضًا عن دَعواهُ، إذا وجَدَه مَعيبًا.

قال في «التلخيص» و«الترغيب»: وظاهِرُ ما ذَكَرَهُ ابنُ أبي مُوسَى: أنَّ

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٥٩٤)، والترمذي (١٣٥٢)، والحاكم ٤/ ١٠١ من حديث أبي هريرة، ولكن عند الترمذي من حديث عمرو بن عوف المزني. وحسنه الألباني في الإرواء (١٤٢٠) بشطره الأول، أما الشطر الثاني: «إلا صلحًا حرم . . .» فقد ضعفه في الإرواء (١٤٢٦).

....

أحكَامَ البَيعِ والصَّرفِ لا تَثبُتُ في هذا الصُّلحِ، إلَّا فيما يختَصُّ بالبَالِغِ في شُفعَةٍ عَليه، وأَخذِ زِيادَةٍ معَ اتحادِ الجِنسِ، والمصالَحِ بِه؛ لأنَّه قد أمكَنَهُ أخذُ حَقِّه بدُونها، وإن تأخَّرَ.

(فائدة): قال في «الرعاية»: ومَن صالحَ عن إنكارِ ما ادَّعَاهُ بشَيءٍ، ثم أقامَ بيِّنَةً بأنَّ المُنكِرَ أقرَّ قَبلَ الصُّلحِ بالمِلكِ للمَالِكِ، لم تُسمَع البيِّنَةَ، ولم يُنقَض الصُّلحُ، ولو شَهِدَت بأصلِ المِلكِ؛ لأنَّه باعَه بما أخذَهُ مِنهُ. انتهى.

قال ابن قُندُسٍ: ولم أرَ المسألَةَ لِغَيرِهِ. وفي النَّفسِ مِنها شَيءٌ؛ لأنَّه معَ قِيامِ هذِه البيِّنَةِ يَكونُ كاذِبًا، فيَكونُ الصُّلحُ باطِلًا في حقِّهِ.

وأما قَولهم: يَكونُ بَيعًا في حقِّ المدَّعِي. فلا شَكَّ أنَّ المرادَ: معَ الحُكمِ بصحَّةِ الصُّلحِ، ومَعَ هذِه البيِّنَةِ تبيَّنَ أنَّ الصلحَ بَاطِلٌ. انتهى.

قلتُ: مجرَّدُ قِيامِ البيِّنَةِ لا يتحقَّقُ به كَذِبُهُ؛ لاحتِمالِ انتِقَالِ المِلكِ إليه بعدَ إشهادِه بما ذُكِرَ، معَ أنَّ الشهادَةَ إنما تُفيدُ الظنَّ لا اليَقينَ، فلا يَدفَعُ ما قالَه صاحِبُ «الرعاية». واللَّه أعلم. (م ص)[١].

(فائدة): قال أبو العباس رحمه اللَّه تعالى: إذا صالحَ على بعضِ الحقِّ خَوفًا من ذَهابِ جَميعِه، فهُو مُكرَهٌ لا يَصحُّ صُلحُهُ، وله أن يُطالِبَه بالحقِّ بعدَ ذلك إن أقرَّ به، أو ثَبتَت بيِّنَةٌ. انتهى.

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (٧٤٣/١)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

العِوَضِ (ويَفْسَخُ الصُّلْحَ) كما لو اشتَرَى شيئًا فَوَجَدَه مَعيبًا (ويُؤْخذُ مِنْهُ) العِوَضُ إن كانَ شِقْصًا (بشُفْعَةٍ)؛ لأنَّه بَيعٌ. وإن صالَحَ ببَعضِ عَينِ المدَّعَى بِه، فهو فيهِ كمُنكِرٍ(١).

فهذا مُوافِقٌ لكلامِ ابنِ قُندُسٍ. نُقِلَ ما ذَكَرْنا عن الشَّيخِ الجراعي[١] عن «الفتاوى المصرية». (خطه).

(١) قوله: (فهُو فيهِ كمُنكِرٍ) أي: فالمدَّعِي في الصُّلحِ حُكمُهُ حُكمُ المدَّعَى عَليه المُنكِرِ، في أنَّه لا يُؤخَذُ مِنهُ بشُفعَةٍ، ولا يَستَحِقُّ لِعَيبٍ شَيئًا؛ لأنَّه يَعتَقِدُ أنَّه أخذَ بَعضَ عَينِ مَالِهِ مُستَرجِعًا له ممَّن هو[٢] عِندَهُ[٣].

(**تتمة**): قال في «المنتهى»: ومن قالَ: صَالِحْني عن المِلكِ الذي تَدَّعيْه. لم يَكُنْ مُقِرًّا به. قال في «الحاشية»: أي: بالمِلكِ. وأمَّا إن قَالَ: بِعْني ذلك. فهَل يَكونُ إقرارًا؟ للشافعيَّةِ فيه وجهان؛ أحدُهُما: يَكونُ إقرارًا. واختارَهُ أبو الطَّيب، وبه قال أبو حنيفةَ ومحمَّد. انتهى. وظاهِرُهُ: أنَّ مَذهَبَنَا كذلك. ومِثلُ ذلك: سُؤالُهُ الإبرَاءَ، أو الهبَةَ، أو الإجارَةَ. (فيروز)[٤].

وفي حاشيته[٥]: قولُه: وظاهِرُهُ أنَّ مَذهَبَنَا كذلِكَ. الظَّاهِرُ: أنه لم يَكن

---

[١] في (ط): «الخزاعي».

[٢] سقطت: «هو» من (ط).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٠).

[٥] أي: في هامش على حاشية ابن فيروز. والنقل عنه ليس في (ط).

(و) الصُّلحُ (للآخَرِ) المنكِرِ (إبْراءٌ) لأنَّه دفَعَ المالَ افتداءً ليَمينِه، وإزالَةِ الضَّرَرِ عنه، لا عِوَضًا عن حقٍّ يَعتَقِدُه (فلا رَدَّ) لما صالَحَ عنه بِعَيبٍ يجِدُه فيه (ولا شُفْعَةَ) فيه؛ لاعتِقَادِه أنَّه ليسَ بِعِوَضٍ.

(وإنْ كذَبَ أحَدُهُما) في دَعواهُ أو إنكارِهِ، وعَلِمَ بكَذِبِ نَفسِه (لم يصِحَّ) الصُّلحُ (في حَقِّهِ باطِنًا) لأنَّه عالِمٌ بالحَقِّ، قادِرٌ على إيصالِه لمستَحِقِّه، غَيرُ مُعتَقِدٍ أنَّه مُحِقٌّ(١) (وما أخَذَهُ حَرامٌ) عليه؛ لأنَّه أكْلٌ للمَالِ بالباطِلِ.

وإن صالَحَ عن المنكِرِ أجنَبيٌّ بغَيرِ إذنِه، صحَّ، ولم يَرجِع عَليه(٢).

مُقِرًّا بقَولِه: بِعني ذلك. قال في «الغاية»: ومَن قال: صالحني عن الملكِ الذي تَدَّعيه، أو بِعنيه. لم يَكُنْ مُقرًّا به. ويتَّجِهُ احتمالٌ: أو مِلكِكَ. انتهى. واللَّه أعلم.

(١) قوله: (غيرُ مُعتَقِدٍ أنَّه مُحِقٌّ) قال في «الشرح»: إذا ثَبَتَ هذا، فلا يَصِحُّ هذا الصُّلحُ، إلَّا أن يكونَ المدَّعِي مُعتَقِدًا أنَّ ما ادَّعاهُ حَقٌّ، والمدَّعَى عَليهِ أنَّه لا حَقَّ عَليه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (وإنْ صالحَ عَن المُنكِرِ أجنبيٌّ.. إلخ) قال الشيخ عثمان في «حاشيته»[٢]: اعلَم أنَّ هذِهِ المسألَةَ تَشتَمِلُ على سِتَّ عَشرَةَ صُورَةً: وذلك[٣] لأنَّه- إذا صالَحَ الأجنبيُّ المدَّعِي عن المنكِرِ المدَّعى عَليه،

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٦٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «في حاشيته» ليست في (أ)، (ب)، وانظر «حاشية المنتهى» (٢/ ٤٥٤).

[٣] «وذلك» ليست في (أ)، (ب).

....

لا لِيَكونَ الطَّلَبُ للأجنبيِّ، بل ليَقطَعَ به الخُصومَةَ عن المُنكِرِ - [١] فتَارَةً يَكونُ عن دَينٍ، وتَارَةً يكونُ عن عَينٍ. وفي كُلٍّ مِنهُمَا: إمَّا أن يَكونَ[٢] بإذنِ المُنكِرِ، أو بدونِه. وعلى التَّقادِيرِ الأربعَةِ: إمَّا أن يَعترِفَ الأجنبيُّ بصحَّةِ الدَّعوَى، أوْ لا. وعلى الثَّمانِيَةِ: إمَّا أن يَذكُرَ أنَّ المنكِرَ وَكَّلَهُ[٣]، أو لا[٤].

فالصلحُ في هذِه كُلِّها صَحيحٌ، لكِنْ لا يَرجِعُ الأجنبيُّ بما صالحَ به عَليه إلَّا إن أذِنَ له المُنكِرُ في الصُّلحِ، أو في الأداءِ، أو فيهِما معَ نيَّةِ الرُّجوعِ فِيها.

(فائدة): قال في «المنتهى»: وإن صَالحَ الأجنبيُّ لنَفسِهِ؛ ليَكونَ الطَّلَبُ له، وقد أنكَرَ المدَّعَى، أو أقَرَّ والمدَّعَى دَينٌ، أو هو عَينٌ وعَلِمَ[٥] عَجزَهُ عن استِنقَاذِهَا، لم يصحَّ. وإن ظَنَّ القُدرَةَ أو عدَمَهَا، ثم تبيَّنَت، صَحَّ. ثمَّ إن عَجزَ، خُيِّرَ بَينَ فَسخٍ وإمضَاءٍ. انتهى.

قال الشيخ عثمان في «حاشيته»: قولُه: وإن صالَحَ لنَفسِهِ ليكُونَ الطَّلَبُ له.. إلخ. اعلَم أنَّ هذِه المسألَةَ تَشتَمِلُ على اثنَينِ وثَلاثِينَ صُورَةً؛ وذلك لأنَّ المدَّعَى به إمَّا دَينٌ أو عَينٌ. وفي كُلٍّ مِنهُمَا: إمَّا أن

---

[١] ما بين الشرطتين ليس في (أ)، (ب)، ولا في حاشية عثمان.

[٢] «أن يكون» ليست في (أ)، (ب).

[٣] في (ب): «أنه وكله».

[٤] ليس في (أ)، (ب) من التعليق إلا ما تقدم بالفروق المذكورة.

[٥] في (ط): «أي: على».

ويَصِحُّ الصُّلحُ عن قِصَاصٍ(١)، وسُكنَى دَارٍ(٢)، ....

يَعلَمَ الأجنبيُّ قُدرَتَه على الاستنقاذِ أو يَظنُّهُ، فيتبيَّنُ ذلكَ أو عَدَمُه. وإمَّا أن يَعلَمَ عَجزَهُ عَنهُ أو يَظنُّه، فيتبيَّنُ ذلكَ أو عَدَمُه. وعلى التَّقادِيرِ: إمَّا أن يَعتَرِفَ الأجنبيُّ بصحَّةِ الدَّعوَى، أوْ لا. وكُلُّ هذه الصُّورِ: الصُّلحُ فيها غَيرُ صَحيحٍ، إلَّا في أربَعٍ منها، وهي ما إذا كانَ الأجنبيُّ مُعتَرِفًا بصحَّةِ الدَّعوَى، والمدَّعَى به عَينٌ، عَلِمَ الأجنبيُّ أو ظَنَّ قُدرَتَه على استِنقَاذِهَا، أو عَلِمَ أو ظَنَّ عدمَ قُدرَتِه على ذلك، فتبيَّنَ في الأربَعِ قُدرتُه على الاستِنقَاذِ.

وإنما لم يَصِحَّ الصلحُ في باقي الصُّوَرِ؛ لأنَّه إما لكونِه شِراءُ ما لم يَثبُت للبائِعِ، أو لِكَونِه بَيعُ دَينٍ لغَيرِ مَن هو عَليه، أو بَيعُ مَغصُوبٍ على مَن لم يَقدِرْ على تخليصِه. فتدبَّر ذلك وتأمَّل. واللَّه أعلم. انتهى[١].

(١) قوله: (**ويَصِحُّ الصُّلحُ عن قِصَاصٍ.. إلخ**) تَنبيهٌ على أنَّه يَصِحُّ الصُّلحُ على ما لَيسَ بمالٍ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**ويَصِحُّ الصُّلحُ عن قِصَاصٍ، وسُكنَى دَارٍ.. إلخ**) وإنما جازَ الصُّلحُ عن هذِه المذكُورَاتِ؛ لقَطعِ الخُصومَةِ، وإن لم يَجُزْ بَيعُها. أشارَ إليه في «شرح المحرر». (خطه).

قوله: «وسُكنَى دَارٍ» أي: يَستَحِقُّها بإجارَةٍ، أو وصيَّةٍ، ونحوِها. (فيروز)[٣].

---

[١] انظر «حاشية المنتهى» (٢/٤٥٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

وعَيبٍ(١)، بقَليلٍ وكَثيرٍ.

(ولا يصِحُّ) الصُّلحُ (بِعِوَضٍ عَنْ حَدِّ سَرِقَةٍ وقَذْفٍ) أو غَيرِهما؛ لأنَّه ليسَ بمالٍ، ولا يؤولُ إليه.

(ولا) عَن (حَقِّ شُفْعَةٍ) أو خِيَارٍ؛ لأنَّهما لم يُشرَعا لاستِفادَةِ مالٍ، وإنما شُرِعَ الخيارُ للنَّظَرِ في الأَحَظِّ، والشُّفعَةُ لإزالَةِ الضَّرَرِ بالشَّرِكَةِ.

(ولا) عَن (تَركِ شَهادَةٍ) بحَقٍّ أو باطِلٍ.

(وتسْقُطُ الشُّفْعَةُ) إذا صالَحَ عَنها؛ لرِضَاهُ بتَركِها، ويرَدُّ العِوَضَ (و) كذَا حُكمُ (الحَدّ) والخيارِ(٢).

---

(١) قوله: (**وعَيبٍ**) أي: في المبيعِ[١].

(**تتمة**): إذا اختلَفَ المتصالحانِ في قَدرِ الصُّلحِ، ولا بَيِّنَةَ لواحدٍ مِنهُما، بطَلَ الصُّلحُ، وعادَا إلى أصلِ الخُصومَةِ. قاله في «المستوعب». (ح م ص)[٢].

(٢) قوله: (**وكذا حُكمُ الحَدِّ والخِيارِ**) أي: أنَّهُما يَسقُطانِ بِطَلَبِ المصالَحَةِ. (فيروز)[٣].

أي: لأنَّ هذِه الأمُورَ لم تُشرَع لاستِنقَاذِ ماليٍّ[٤]. (م خ)[٥].

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (أ).

[٢] «حواشي الإقناع» (٥٧٢/١).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٦٢/٢).

[٤] كذا في (ط)، وفي «حاشية الخلوتي»: «لاستفادة مال».

[٥] «حاشية الخلوتي» (١٣٨/٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وإنْ صالَحه على أن يُجرِيَ على أرضِهِ(١) أو سَطحِه ماءً مَعلُومًا(٢)، صحَّ؛ لدُعَاءِ الحاجَةِ إليه. فإن كانَ بعِوَضٍ معَ بقاءِ مِلكِهِ(٣)، ....

---

(١) قوله: (وإن صالحَه على أن يُجرِيَ.. إلخ)[١] قال في «الاختيارات»[٢]: ويجبُ على الجارِ تَمكينُ جَارِهِ مِن إجرَاءِ مائِهِ على أرضِهِ، إذا احتاجَ إلى ذلكَ، ولم يَكُن على صاحِبِ الأرضِ ضَرَرٌ، في أصحِّ القَولَينِ في مذهبِ أحمدَ. وحَكَمَ به عمرُ بنُ الخطاب رضي اللَّه عنه.

(٢) قوله: (ماءً معلومًا) ويُعلَمُ ذلكَ بسَاقِيَتِهِ التي يجرِي فِيهَا إلى المحلِّ الذي يجرِي فيه. هذا إن كانَ غَيرَ ماءِ مطَرٍ، فإن كانَ إيَّاهُ، فبِرُؤيَةِ ما يَزولُ عَنهُ الماءُ ومِساحَتُه، ومَعرِفَةِ الموضِعِ الذي يَخرُجُ مِنهُ إلى السَّطحِ. (فيروز)[٣].
قوله: «مَعلُومًا» قال في «شرح المنتهى»: إذا وقَعَ إجارَةً. قال (م خ) يَعني: لأنَّه إذا وقَعَ بَيعًا، فلا يُعتَبَرُ ذلك؛ لأنَّه صارَ مِلكًا يتصرَّفُ فيه كيفَ شاءَ. تدبَّر[٤].

(٣) قوله: (فإن كانَ بِعِوَضٍ معَ بَقاءِ مِلكِه.. إلخ) ظاهِرُهُ: أنَّه إن نَصَّ على

---

[١] في (أ)، (ب): «فائدة».
[٢] «الاختيارات» ص (١٣٥).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٢).
[٤] «حاشية الخلوتي» (٣/١٤٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

فإجارةٌ(١)، وإلَّا فَبيعٌ. ولا يُشتَرَطُ في الإجارَةِ هُنَا بَيانُ المدَّةِ؛ للحَاجَةِ.

بَقاءِ المِلكِ، كان إجارَةً، وإلا كان بيعًا، ولو في حالة الإطلاق. (م خ)[١].

(١) قوله: (فإجارَةٌ) وفي «القواعد»: ليسَ بإجارَةٍ مَحضَةٍ؛ لعَدَمِ تقديرِ المدَّةِ، بل هو شَبيهٌ بالبَيعِ. (خطه)[٢].

(فائدتان):

الأولى: قال في «المنتهى» و«شرحه»: وإن صالحَه على سَقِي أرضِه، أي: زيدٌ مَثَلًا، مِن نَهرِهِ، أي: عمرٍو مثلًا، أو مَن عَيْنَه، أو بِئرِهِ المعيَّنِ مُدَّةً، ولو كانَت مُدَّةُ السَّقيِ مُعيَّنَةً، لم يَصحَّ الصُّلحُ بِعِوَضٍ؛ لعَدَمِ مِلكِ الماءِ. وإن صالحَ على ثُلُثِ النَّهرِ والعَينِ ونحوِه، صَحَّ، والماءُ تَبَعٌ للقَرَارِ. انتهى[٣].

قال في «حاشيته»: قولُه: وإن صالحَهُ.. إلخ[٤]. قال في «الإنصاف»: وقِيلَ: يجوزُ، وهو احتمالٌ في «المغني» و«الشرح»، ومالا إليه. قُلتُ: وهو الصَّوابُ، وعَليه عَملُ النَّاسِ قَديمًا وحَديثًا. (تقرير).

---

[١] «حاشية الخلوتي» (١٤٠/٣)، والتعليق ليس في (أ).
[٢] في (أ)، (ب): «ح م ص» وما تقدم من التعليق ليس في (ط).
[٣] «دقائق أولي النهى» (٤٢٣/٣).
[٤] في (أ): «وإن صالحه بعوض لم يجز».

ويجوزُ شِرَاءُ ممَرٍّ في مِلكِهِ، ومَوضِعٍ في حائِطٍ يجعَلُه بابًا، وبُقعَةٍ يحفِرُها بِئرًا، وعُلْوِ بَيتٍ يَبني عَليهِ بُنيانًا مَوصُوفًا(١). ويَصِحُّ فِعلُه صُلحًا أبدًا(٢)، وإجارَةً مُدَّةً معلومَةً.

وقوله: «صح»[١] قال في «الإنصاف»: وكان بَيعًا للقَرَارِ، والماءُ تَبَعٌ. جزَمَ به في «المغني»، و«الشرح»، و«الفروع». (خطه).

الثانية: قال في «المغني»[٢]: إذا حَصَلَ لأحَدِهم الماءُ في نَوبَتِهِ، فأرادَ أن يَسقِيَ به أرضًا ليسَ لها رَسمُ شُربٍ مِن هذا، أو أرادَ أن يُؤثِرَ به إنسانًا، أو يُقرِضَهُ إيَّاه، على وجهٍ لا يَنصَرِفُ الماءُ إلى حافَتَي النَّهرِ، جاز[٣].

(١) قوله: (يَبني عَليهِ بُنيَانًا مَوصُوفًا) ومَتى زَالَ البِنَاءُ فلَهُ إعادَتُه، سواءٌ زالَ لِسُقُوطِه، أو سُقُوطِ ما تَحتَه، أو غَيرِ ذلك. ويَرجِعُ بأُجرَةِ مُدَّةِ زَوالِهِ عَنهُ. جزَمَ به في «الإنصاف»، و«المنتهى». وعلى مُقتَضَى ما في «الإجارَةِ»: إنما يرجِعُ إذا كانَ بِفعلِ رَبِّ البَيتِ، أو بغَيرِ فِعلِهِمَا. أمَّا[٤] إن كانَ مِن قِبَلِ المستأجِرِ وحدَهُ، فلا رُجوعَ له. م ص. (خطه)[٥].

(٢) قوله: (ويَصِحُّ فِعلُهُ صُلحًا أبدًا) رَاجِعٌ إلى جَميعِ ما تقدَّمَ، وهو في

---

[١] سقطت: «صح» من (ط)، والقول لصاحب شرح المنتهى كما تقدم.

[٢] «المغني» (١٧٤/٨).

[٣] ليس في (أ)، (ب) من الفائدتين سوى التقرير المنقول عن حاشية شرح المنتهى.

[٤] سقطت: «أما» من (ب).

[٥] «خطه» ليست في (أ)، (ب).

(وإنْ حَصَلَ غُصْنُ شجَرَتِهِ في هوَاءِ غَيْرِهِ) الخاصِّ بِهِ أو المشتَرَكِ (أو) حَصَلَ غُصنُ شَجَرَتِه في (قَرَارِهِ) أي: قَرارِ غَيرِهِ الخاصِّ أو المشتَرَكِ، أي: في أرضِهِ، وطالَبَهُ بإزالَةِ ذلكَ (أزالَهُ) وجُوبًا، إمَّا بقَطعِه، أو لَيِّهِ إلى ناحِيَةٍ أُخرَى (فإنْ أبى) مالِكُ الغُصنِ إزالَتَه (لَوَاهُ) مالِكُ الهَواءِ (إن أمكَنَ، وإلَّا) يُمكِنُ (فلَهُ قَطْعُهُ)؛ لأنه إخْلاءُ مِلْكِهِ الوَاجِبِ إخلاؤُهُ. ولا يَفتَقِرُ إلى حَاكِمٍ. ولا يُجبَرُ المالِكُ على الإزَالَةِ(١)؛ لأنَّه ليسَ مِن فِعلِه. وإن أتلَفَهُ مالِكُ الهَواءِ مَعَ إمكَانِ لَيِّهِ، ضَمِنَهُ. وإن صالَحَهُ على بَقاءِ الغُصنِ بِعِوَضٍ، لم يجُز(٢). وإن اتَّفَقا

مَعنى البَيعِ. وكذا قَولُهُ: «إجارة» رَاجِعٌ لجميعِ ما تقدَّم. (خطه)

(١) قوله: (ولا يُجبَرُ المالِكُ على الإزالَةِ.. إلخ) لكِن يَضمَنُ ما تَلِفَ به بعدَ الطَّلَبِ. هكذا في «المنتهى»، و«الإقناع». وفي «الشرح» كـ «المغني»: وإن تَلِفَ بها شيءٌ، لم يَضمَنْهُ[١]. ويحتَمِلُ أن يُجبَرَ على إزَالَتِه، ويَضمَنَ ما تَلِفَ به إذا أُمِرَ بإزالَتِه فَلَم يَفعَل.
فأنتَ تَرَى «الشرح» كـ «المغني» ذَكَرَ أنَّ عدَمَ الضَّمانِ: إذا قِيلَ بِعَدَمِ إجبَارِه، والضَّمانَ: إذا قِيلَ بإجبَارِه. ونَقَلَ ذلك في «الإنصاف» مُصحِّحًا ما قدَّمه «الشرح» كـ «المغني». فتأمَّل ذلك. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (بعِوَضٍ لم يَجُز)[٣] وفي «المغني»: اللَّائِقُ بمذهَبِنا صِحَّتُه.

---

[١] ليس في (أ)، (ب) من التعليق سوى ما تقدم.
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٣).
[٣] «قوله: بعِوَضٍ لم يَجز» ليست في (أ).

على أنَّ الثَّمرَةَ بَينَهُمَا، ونَحوِهِ، صَحَّ جَائِزًا(١). وكذا حُكمُ عِرْقِ شَجَرَةٍ حَصَلَ في أرضِ غَيرِهِ(٢).

واختارَه ابنُ حامدٍ وابنُ عَقيلٍ، وجزَمَ به جماعَةٌ. سَواءٌ كانَ الغُصنُ رَطْبًا أو يابِسًا. (خط شيخنا)[١].

(١) قوله: (صَحَّ جائِزًا) أي: صحَّ صُلحًا جائزًا. فإن امتَنَعَ ربُّ الشَّجرَةِ من دَفعِ ما صالحَ به مِن الثَّمرَةِ بعدَ مُضيِّ مُدَّةٍ، فعَليه أُجرَةُ المِثلِ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (وكذا حُكمُ عِرْقِ شَجَرَةٍ.. إلخ) سواءٌ أثَّرَ ضررًا في أرضِ جَارِه، أو لم يُؤثِّر، فالحُكمُ في قَطعِه، والصُلحِ عَنهُ، كالحُكمِ في الأغصَانِ. فإن اتَّفَقَا على أنَّ ما يَنبُتُ مِن عُرُوقِهَا لصَاحِبِ الأَرضِ، أو جُزءًا مَعلُومًا، فكالصُّلحِ على الثَّمَرَةِ، يصح جائِزًا لا لازِمًا. (خطه)[٣].

قوله: «وكذا حُكمُ عِرقِ شَجَرَةٍ.. إلخ» أي: وكَحُكمِ الغُصنِ فيما تقدَّمَ حُكمُ العِرْقِ. إلَّا أنَّ العِرقَ لا ثمَرَةَ له، فإنْ كانَ اتَّفَقَا على أنَّ ما يَنبُتُ مِن عُرُوقِهَا لصَاحِبِ الأرضِ، أو جُزءٍ مَعلومٍ مِنه، فهو كالصُّلحِ على الثَّمرَةِ فيما ذكَرْنَا. فعَليه: إذا اصطَلَحَا على ذلِكَ، ومَضَت مُدَّةٌ، ثم أبى صَاحِبُ الشَّجَرِ دَفعَ ما صُولِحَ عليه، فعَليه أُجرَةُ المِثلِ. هذا

---

[١] «خط شيخنا» ليست في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] والنقل عنه ليس في (ط).

(ويَجُوزُ فِي الدَّرْبِ النَّافِذِ فَتْحُ الأبوابِ للاسْتِطْرَاقِ[١]) لأنَّه لم يتعيَّن له مالِكٌ، ولا ضَرَرَ فيه على المجتَازِين.

و(لا) يجوزُ (إخراجُ رَوْشَنٍ) على أَطرَافِ خَشَبٍ، أو نحوِه، مَدفُونَةٍ في الحائِطِ

(و) لا إخراجُ (سابَاطٍ) وهو المُستَوفي للطَّريقِ[٢] كُلِّهِ على جِدَارَينِ.

(و) لا إخراجُ (دَكَّةٍ) بفَتحِ الدَّالِ، وهي الدُّكَّانُ[٣] والمِصْطَبَّةُ، بكَسرِ الميمِ.

حاصِلُ ما في «الشرح». (فيروز)[١].

(١) قوله: (ويجوزُ في الدَّربِ النّافِذِ فَتحُ الأبوابِ للاستِطرَاقِ.. إلخ)[٢] قال الشيخ تقي الدين: وإذا كانَ له بابٌ في دَربٍ غَيرِ نافذٍ يَستَطرِقُ مِنه استِطرَاقًا خاصًا، مثلَ أبوابِ السِّرِّ التي يخرُجُ مِنها النِّساءُ، أو الرَّجُلُ المرَّةَ بعدَ المرَّةِ، هل له أن يَستَطرِقَ مِنه استِطرَاقًا عامًا؟ ينبغي أن لا يجوزَ هذا. (ق ع)[٣].

(٢) قوله: (وهو المُستَوفي) أي: المستَكمِلُ. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (وهي الدُّكَّانُ) هذا ما ذَكَرَه أبو السَّعادَاتِ. ونصُّهُ: الدُّكَانُ:

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٤)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (أ)، (ب): «فائدة».

[٣] في (أ)، (ب): «خطه» وانظر «الإقناع» (٢/٣٧٨).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(و) لا إخراجُ (مِيزَابٍ(١)) ولو لم يَضُرَّ بالمارَّةِ، إلَّا أن يأذَنَ إمامٌ(٢) أو نائِبُهُ، ولا ضَرَرَ(٣)؛ لأنَّه نائِبُ المسلِمين، فجَرَى مَجرَى إذنِهم.

الدَّكَّةُ المبنيَّةُ للجُلُوسِ عَليها. وقال الجوهريُّ: هي الحَوانِيتُ، فارسيٌّ معرَّبٌ. (فيروز)[١].

قال في «حاشية شرح المنتهى»: أمَّا الدُّكَّانُ والدَّكَّةُ، فقالَ في «المغني» و«الشرح»: لا يجوزُ إخراجُهُ، بغَيرِ خِلافٍ. (خطه)[٢].

(١) قوله: (ولا إخراجُ مِيزَابٍ)[٣]: قال الشيخ تقيُّ الدِّين: إخراجُ الميازِيبِ إلى الدَّربِ هو السُّنَّةُ معَ انتِفَاءِ الضَّرَرِ. (خطه).

(٢) قوله: (إلَّا أن يَأذَنَ إمَامٌ .. إلخ) أي: في الرَّوشَنِ والسَّابَاطِ والمِيزَابِ، لا الدَّكَّةَ، فإنَّه لا يجوزُ إخراجُها ولو بإذنٍ. وفي كلامِه إيهامٌ. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (ولا ضَرَرَ)[٥] قال في «الإقناع»: وانتِفَاءُ الضَّرَرِ في السَّابَاطِ: بحيثُ يمكِنُ عُبورُ مَحمِلٍ ونَحوِهِ تحتَه.

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٤).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «قوله: ولا إخراجُ مِيزَابٍ» ليست في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٥)، وفي (أ)، (ب) إضافة تعليق آخر مشابه ونصه: «قوله: بلا إذن إمَام .. إلخ. راجع إلى الرَّوشَنِ، والسَّابَاطِ، والمِيزَابِ. وقال مالك والشافعي: يجوز ذلك إذا لم يضر بالمارة. (خطه).

[٥] «قوله: ولا ضَرَرَ» ليست في (أ)، (ب).

(ولا يَفْعَلُ ذلكَ) أي: لا يُخرِجُ رَوشَنًا، ولا سَابَاطًا، ولا دَكَّةً، ولا مِيزَابًا (في مِلْكِ جارٍ، ودَرْبٍ مُشْتَرَكٍ) غَيرِ نَافِذٍ (بلا إِذْنِ المُسْتَحِقِّ) أي: الجارِ، أو أهلِ الدَّربِ؛ لأنَّ المنعَ لحقِّ المستَحِقِّ، فإذا رَضِيَ بإسقَاطِهِ، جازَ.

قال الشيخُ: والسَّابَاطُ الذي يَضُرُّ بالمارَّةِ: مِثلَ أن يحتَاجَ الرَّاكِبُ أن يَحنيَ رأسَهُ إذا مَرَّ هُناكَ، وإن غَفَلَ عن نَفسِهِ رَمَى عِمَامتَه، أو شَجَّ رأسَهُ، ولا يُمكِنُ أن يمُرَّ هُناكَ جَمَلٌ عالٍ إلَّا كَسَرَ قَتَبَه. والجَمَلُ المحمَّلُ لا يمرُّ هُناكَ.

فمِثلُ هذا السَّابَاطِ لا يجوزُ إحداثُهُ على طريقِ المارَّةِ باتِّفاقِ المسلمين، بل يجِبُ على صاحِبِه إزالَتُه، فإن لم يَفعَل، كان على ولاةِ الأُمورِ إلزامُه بإزالَتِه حتى يَزولَ الضَّرَرُ. [ولو كان الطَّريقُ مُنخَفِضًا، ثم ارتَفَعَ على طُولِ الزَّمَانِ، وجَبَ إزالتُه إذا كانَ الأمرُ على ما ذُكِرَ.

وقال رحمه اللَّه تعالى: ومَن كانَت له ساحَةٌ يُلقِي فيها التُّرَابَ والحيوانَ، وتَضرَّرَ الجيرانُ بذلكَ، فإنه يجبُ على صاحِبِها أن يَدفَعَ ضَرَرَ الجيرانِ؛ إمَّا بعِمَارَتها، أو بإعطَائِهَا لمَن يَعمُرُها، أو يُمنَعَ أن يُلقِيَ فيها ما يَضرُّ بالجيرانِ.

وقال: لا يجوزُ لأحدٍ أن يُخرِجَ في طَريقِ المسلمينَ شيئًا مِن أجزاءِ البِناءِ، حتى إنَّه يُنهَى عن تَجصيصِ الحائِطِ، إلَّا أن يُدخَلَ في حَدِّهِ

ويجوزُ نَقلُ بابٍ في دَربٍ غَيرِ نافِذٍ إلى أوَّلِهِ بلا ضَرَرٍ(١)، لا إلى دَاخِلٍ إن لم يَأذَنْ مَنْ فَوقَهُ، ويَكونُ إعارَةً(٢).

بقَدرِ غِلَظِ الجِصِّ. انتهى][١].

(١) قوله: (**بلا ضَرَرٍ**) أي: فإنْ كانَ هُناكَ ضَرَرٌ[٢]، كفَتحِهِ مُقَابِلَ بابِ غَيرِهِ، أو عَاليًا يَصعَدُ إليه بِسُلَّمٍ يُشرِفُ مِنهُ إلى دَارِ غَيرِه. (ش ق ع)[٣].

(٢) قوله: (**ويَكونُ إعارَةً**) أي: إن أَذِنُوا. فإذا سَدَّهُ ثُمَّ أرادَ فَتحَهُ، لم يَملِكْهُ إلَّا بإذنٍ متجدِّدٍ، لكِنْ ليسَ للآذِنِ الرُّجُوعُ بعدَ فَتحِهِ ما دَامَ مَفتُوحًا؛ قياسًا على ما قالُوهُ فيما لو أَذِنَ لجارِهِ في البِناءِ على حائِطِهِ، أو وَضعِ خَشَبِه عليه، ليسَ له الرُّجُوعُ؛ لأنَّه إضرارٌ به. ذكَرَه في «شرح المنتهى». (ش ق ع)[٤].

قوله: «ويَكونُ إعارَةً» يعني: إن أَذِنَ. ولا يَملِكُ الرُّجوعَ بعدَ سَدِّ المستَعيرِ البابَ الأوَّلَ، وفَتحِ الدَّاخِلِ، كما ذكَرَه الفُتوحي بحثًا. (فيروز)[٥].

---

[١] «الإقناع» (٢/٣٧٦)، وما بين المعكوفين ليس في (أ)، (ب)، وإنما فيه ما نصه: «فائدة: إذا كان الطَّريقُ مُنخَفِضًا وقت وضعه- أي الساباط- ثم ارتَفَعَ على طُولِ الزَّمَنِ، فحصل الضرر به، وجَبَت إزالتُه. قاله الشيخ تقي الدين. ح م ص».

[٢] «فإن كان هناك ضرر» ليست في (ط).

[٣] «ش ق ع» ليست في (أ)، وانظر «كشاف القناع» (٨/٣١٢).

[٤] «كشاف القناع» (٨/٣١٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٥)، والنقل عنه ليس في (ط).

وحَرُمَ أن يُحدِثَ بمِلكِهِ ما يَضُرُّ بجارِهِ(١)، كحمَّامٍ، ورَحىً،

(١) قوله: (**وحرم أن يحدث بملكه.. إلخ**) قال في «الإقناع»[١]: وأَمثِلَةُ إحدَاثِ ما يَضُرُّ بالجَارِ: كحَفرِ كَنيفٍ إلى جَنْبِ حائِطِ جَارِهِ يضرُّهُ، وبناءِ حمَّامٍ يتأذَّى بذلك، ونَصبِ تنُّورٍ يتأذَّى جارُهُ باستِدَامَةِ دُخَانِهِ، وعَمَلِ دُكَّانِ قِصَارَةٍ أو حِدَادَةٍ يتأذَّى بكَثرَةِ دَقِّهِ، ويتأذَّى بهَزِّ الحِيطانِ من ذلك، ونَصبِ رَحىً يتأذَّى بها جارُهُ. وحَفرِ بِئرٍ ينقَطِعُ بها ماءُ بِئرِ جارِه، وسَقيٍ وإشعالِ نَارٍ يتَعَدَّيَانِ إليه، ونحوِ ذلك من كلِّ ما يُؤذِيهِ. ويَضمَنُ مَن أحدَثَ بملكِهِ ما يَضُرُّ بجارِهِ ما تَلِفَ به، أي: بسبَبِ الإحدَاثِ؛ لتَعدِّيهِ.

بخلافِ طَبخِهِ وخَبزِهِ فيه، أي: في مِلكِهِ على العَادَةِ، فلا يُمنَعُ من ذلك؛ لأنَّ الضَّرَرَ لا يُزَالُ بالضَّرَرِ[٢].

وإنْ كانَ هذا الذي حَصَلَ[٣] منه الضَّرَرُ للجَارِ، مِن حمَّامٍ ورَحىً ونحوِهِما، سابِقًا على مِلكِ الجارِ، مِثلَ مَن له في مِلكِهِ مَدبَغَةٌ ونحوُهَا مِن رحىً وتَنورٍ، فأَحيَا إنسانٌ إلى جانِبِهِ مَوَاتًا، أو بَنَاه، أي: بَنَى جانبه[٤] دَارًا. قُلتُ: أو اشتَرَى دارًا بجانِبِه؛ بحيثُ يتضرَّرُ صاحِبُ المِلكِ المحدَثِ بذلِكَ المذكورِ مِن المَدبَغَةِ ونحوِها، لم يَلزَمْه- أي:

[١] «الإقناع» (٣٧٨/٢)، وانظر «كشاف القناع» (٣٠٩/٨).
[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب) منه سوى: «قوله كحمام من أَمثِلَة إحدَاثِ ما يَضُرُّ بالجَارِ» فقط.
[٣] في (أ): «يحصل».
[٤] في (ط): «جَارُهُ».

....

صاحِبَ المَدبَغَةِ ونحوِها- إزالةُ الضَّرَرِ؛ لأنَّه لم يُحدِث بملكِه ما يَضرُّ جارَهُ[١].

قال في «الإقناع»: وعَملِ دُكَّانِ حِدادَةٍ وقِصارَةٍ يتأذَّى بكَثرَةِ دَقِّهِ وبِهَزِّ الحِيطَانِ.. إلخ. فمُقتَضَاهُ: المَنعُ بحُصُولِ التَّأذِّي بالدَّقِّ، أو بِهَزِّ الحِيطانِ. ولعلَّه غَيرُ مُرادٍ. (خطه)[٢].

(فائدتان):

الأولى: قال في «شرح الإقناع»: وليسَ للجَارِ مَنعُ جارِهِ مِن تَعلِيَةِ بِنَائِهِ، ولو خافَ نَقصَ أُجرَةِ دَارِهِ. قال الشيخُ: بلا نِزَاعٍ. قال في «الفروع»: كذا قالَ.

وليسَ له- أي: الجارِ- مَنعُهُ: أي: مَنعُ جَارِهِ، مِن تَعلِيَةِ دَارِهِ، ولو أفضَى إعلاؤُهُ إلى سَدِّ الفَضَاءِ عَنه. قاله الشيخ. قال في «الفروع»: وقد احتجَّ أحمدُ رحمه اللَّه تعالى بالخبر: «لا ضَرَرَ ولا ضِرَار» فيتوجَّهُ مِنهُ مَنعُهُ. انتهى[٣].

قال في «الإنصاف»[٤]: قُلتُ: وهو الصَّوابُ.

قال في «الاختيارات»[٥]- بعد حكايَةِ كلامِ أبي العباسِ- : قلتُ:

---

[١] في (أ)، (ب): «بذلِكَ المذكورِ، لم يَلزَمْه إزالةُ الضَّرَرِ. ش ق ع».

[٢] النقل عنه ليس في (ط).

[٣] «كشاف القناع» (٨/ ٣١٠).

[٤] «الإنصاف» (١٣/ ١٩٦).

[٥] «الاختيارات» ص (١٣٤).

وتنُورٍ. ولَهُ مَنعُهُ، كدَقٍّ وسَقيٍ(١) يتعدَّى.

وحَرُمَ أن يتصرَّفَ في جِدَارِ جَارٍ(٢)، أو مُشتَرَكٍ، بفَتحِ طَاقٍ، أو

وفيهِ على قاعِدَةِ أبي العبَّاسِ نَظَرٌ. واللَّه أعلم[١].

الثانية: قال ابنُ ذَهلان: وأمَّا غَرسُ الأَثْلِ، فلِلجَارِ مَنعُ جارِهِ مِن غَرسِهِ ابتِدَاءً؛ بجامِعِ الإيذَاءِ، ولأنَّ ضرَرَهُ معلومٌ لا شَكَّ فيه، ولأنَّه ليسَ له أن يُحدِثَ بمِلكِهِ ما يَضرُّ جارَهُ، وضرَرُ الأثْلِ بالجَارِ لا شكَّ فيه. ونازَعَ فيها أهلُ العُيَينَةِ، ثم سَلَّمُوا. وحدُّ المنعِ: هو ما يَصِلُ إليه مِن الضَّرَرِ مِن عُرُوقِهِ أو فُرُوعِهِ. قاله شيخنا[٢]. (م ق ر)[٣].

(١) قوله: (**كدَقٍّ وسَقيٍ**) أي: له منعُهُ مما ذُكِرَ، كما له مَنعُهُ مِن دَقٍّ وسَقيٍ. (فيروز)[٤].

(٢) قوله: (**وحَرُمَ أن يَتصرَّفَ في جِدارِ جَارٍ.. إلخ**) لأنَّه انتِفَاعٌ بمِلكِ غَيرِهِ بما له قِيمَةٌ، فمُنِعَ مِنهُ، كالبِنَاءِ عليه. (ش ق ع)[٥].

(**فائدة**): قال في «الإقناع» و«شرحه»: وله الاستنادُ إليه، أي: إلى جِدَارِ جَارِهِ، أو المُشتَرَكِ، وإسنادُ شَيءٍ لا يضرُّهُ، والجلوسُ في ظِلِّهِ، ونَظرُهُ في ضَوءِ سِرَاجِهِ بلا إذنٍ؛ لأنَّ هذا لا مَضرَّةَ فيه، والتحرُّزُ منهُ

---

[١] الفائدة في (أ) منقولة عن «ح م ص» و«الإنصاف» بنحو ما تقدم على وجه الاختصار.

[٢] «قاله شيخنا» ليست في (ط).

[٣] «الفواكه العديدة» ()، والفائدتان ليستا في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨٦٦/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «كشاف القناع» (٣١٣/٨).

ضَربِ وَتَدٍ ونحوِه، إلَّا بإذنِهِ.

(وَلَيْسَ لَهُ وَضْعُ خَشَبِهِ عَلَى حَائِطِ جَارِهِ) أو حائِطٍ مُشتَرَكٍ (إلَّا عِنْدَ الضَّرُورَةِ(١)) فيَجُوزُ (إذا لم يُمكِن التَّسْقِيفُ إلَّا به) ولا ضَرَرَ؛ لحَديثِ أبي هُريرَةَ يَرفَعُه: «لا يمنعنَّ جَارٌ جارَهُ أن يَضَعَ خَشَبَهُ على جِدَارِه». ثم يقولُ أبو هريرةَ: ما لي أراكُم عنها مُعرِضِين؟ واللَّهِ لأرمينَّ بها بينَ أكتَافِكم(٢). متفق عليه[١]. (وكذلكَ) حائِطُ (المسْجِد

يَشُقُّ. قال الشيخ: العينُ والمنفعةُ التي لا قِيمَةَ لها عادَةً، لا يَصِحُّ أن يُرَدَّ عليها عَقدُ بَيعٍ، ولا عَقدُ إجارَةٍ، اتفاقًا[٢].

(١) قوله: (**إلَّا عِندَ الضَّرورَةِ**) ظاهِرُهُ: أنَّ له وضعَهُ عِندَ الضَّرُورَةِ بلا إذنِ مالِكِه. وهو من المفردات. (تقرير)[٣].

قوله: «إلَّا عِندَ الضَّرورَةِ» في «إدراك الغاية»: وله وضعُ خَشَبِه على جِدَارِ جَارِه أو شَرِيكِه لضَرُورَةٍ بدُونِ إذنِه، إن لم يَضُرَّ. وعنه: في المسجِدِ لا، فهذَا مِثلُهُ. (خط مؤلفه عبد المؤمن بن عبد الحق البغدادي رحمه اللَّه)[٤].

(٢) قوله: (**واللَّهِ لأرمِيَنَّ بها.. إلخ**) ومَعناهُ: لأضعَنَّ هذِهِ السُّنَّةَ بينَ أكتَافِكم، ولأحمِلنَّكم على العَملِ بها. وقيل: معنَاهُ: لأضعَنَّ جُذُوعَ

[١] أخرجه البخاري (٢٤٦٣)، ومسلم (١٦٠٩/١٣٦).

[٢] «كشاف القناع» (٣١٤/٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (أ).

[٤] النقل عنه ليس في (ب)، (ط).

وغَيْرِه) كحائِطِ نحوِ يَتيمٍ، فيجُوزُ لجارِهِ وَضعُ خَشَبِهِ عَليه، إذا لم يُمكِن تَسقيفٌ إلَّا بِهِ، بلا ضَرَرٍ(١)؛ لما تقدَّمَ

الجِيرَانِ على أكتَافِكُم؛ مبالغَةً.
ولأنَّه انتفاعٌ بحائِطِ جارِهِ على وجهٍ لا يَضرُّ بِهِ، أشبَهَ الاستِنَادَ إليهِ. وإن أمكَنَ وضعُهُ على غَيرِهِ، لم يجُزْ وضعُهُ عليهِ إلَّا بإذنِ ربِّهِ، وإذا لم يُمكِن إلَّا به، جازَ. فإنْ أبَى رَبُّ الحائِطِ تمكينَهُ مِنهُ، أجبَرَهُ الحاكِمُ عَليه؛ لأنَّه حقٌّ عليه، وإن صالَحَهُ عنه بشيءٍ، جازَ. قاله في «الإنصاف». وظاهِرُهُ: حتَّى في الحالَةِ التي يجِبُ فِيهَا التَّمكينُ. (ش ق ع)[١].

(١) قوله: (بلا ضَرَرٍ) يعني: على الحائِطِ، فيَجوزُ ولو كانَ لصَغيرٍ أو مجنُونٍ، أو يَتيمٍ[٢].
(فائدة): مَن وَجدَ بِناءَهُ، أو خَشَبه، على حائِطِ جَارِه، أو مُشتَرَكٍ، ولم يَعلَم سَبَبَه، فمَتى زَالَ، فلَهُ إعادَتُه؛ [لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ هذا الوَضعَ بحقٍّ. وكذَا لو وَجدَ مَسيلَ مائِهِ في أرضِ غَيرِهِ، أو مَجرَى مَائِه على سَطحِ غَيرِهِ، وما أشبَهَ هذا، فهُوَ له. وإذا اختَلَفَا، هل وُضِعَ بحقٍّ أو عُدْوَانٍ؟ قُبِلَ قَولُ صَاحِبِه[٣] بيَمينِه][٤] لأنَّ الظاهِرَ مَعهُ. (ح م ص)[٥].

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٢١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] أي: الخشبِ والبناءِ والمسيلِ.
[٤] سقط ما بين المعكوفين من (ط).
[٥] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٥٠).

(وإذا انْهَدَمَ جِدَارُهُمَا) المشتَرَكُ، أو سَقفُهُما (أو خِيفَ ضَرَرُهُ) بسُقُوطِهِ (فطَلَبَ أحَدُهُما أنْ يَعمُرَهُ الآخَرُ معَهُ، أُجْبِرَ علَيْهِ(١)) إنْ امتَنَعَ؛ لقولِه عليه السلام: «لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ»[١]. فإنْ أَبى، أَخَذَ حاكِمٌ مِن مالِهِ، وأنفَقَ عَليه. وإن بَنَاهُ شَرِيكٌ شَرِكَةً بنيَّةِ رُجُوعٍ، رَجَعَ(٢) (وكذا النَّهْرُ، والدُّولَابُ، والقَنَاةُ) المشتَرَكَةُ إذا احتَاجَت

---

(١) قوله: (أُجبِرَ عَليه.. إلخ) قال في «الإنصاف»: الإجبَارُ على بِنَاءِ الحائِطِ المشتَرَكِ مِن مُفرَدَاتِ المذهَبِ. وعنه: لا يُجبَرُ. اختارَهُ المصنِّفُ والشارِحُ. وقالا[٢]: هو قَويٌّ في النَّظَرِ[٣].

(٢) قوله: (ورجع) قال في «تصحيح الفروع»: ومَعنى المسألَةِ: إذا قُلنَا: يُجبَرُ على البِنَاءِ مَعَ شَرِيكِهِ، وهو المذهَبُ، وامتَنَعَ، وتعذَّرَ إجبارُهُ، أو أخذُ شيءٍ مِن مالِهِ، وعَمَرَ الشَّرِيكُ ونَوَى الرُّجُوعَ، رَجَعَ. صرَّح به في «المغني» و«الشرح» وغيرِهما. انتهى[٤].

(تتمَّة): قال في «الشرح»[٥]: فصلٌ: فإن لم يَكُنْ بينَ مِلكَيهِمَا حائِطٌ، فطَلَبَ أحدُهُمَا مِن الآخَرِ أن يَبنِيَا حائطًا يحجُزُ بينَ مِلكَيهِمَا،

---

[١] أخرجه أحمد ٥/٥٥ (٢٨٦٥)، وابن ماجه (٢٣٤١) من حديث ابن عباس، وقد ورد عن جماعة من الصحابة مرفوعًا. وصححه الألباني في الإرواء (٨٩٦).

[٢] في (ط): «قلت» والتصويب من الإنصاف.

[٣] «الإنصاف» (١٣/٢٠٩)، والتعليق ليس في (ب)، وهو في (أ) بنحوه مذيل بـ«خطه».

[٤] «تصحيح الفروع» (٦/٤٤٦).

[٥] «الشرح الكبير» (١٣/٢١٤).

لِعِمَارَةٍ(١). ولا يُمنَعُ شَريكٌ مِن عِمَارَةٍ، فإن فَعَلَ، فالماءُ على

لم يجبَرِ الآخَرُ عليه، رِوَايَةً واحِدَةً. فإن أرادَ البِناءَ وحدَهُ، فليسَ له البِناءُ إلَّا في مِلكِهِ؛ لأنَّه لا يملِكُ التصرُّفَ في مِلكِ جَارِهِ المختَصِّ به. انتهى.

وقوله: «روايةً واحِدَةً» هكذا نَقَلَه صاحِبُ «الإنصاف» عن ابنِ قُدامَةَ ومَن تَبِعَهُ، ثم قالَ: وقال في «الفائق»: ولم يُفرِّق بعضُ الأصحَابِ. اختارَهُ شيخُنا- يعني به: الشيخَ تقيَّ الدين- انتهى. (فيروز)[١].

(فائدة): وإنْ احتَاجَ إلى هَدمِهِ؛ لخَوفِ سُقُوطِهِ، أو تَحويلِهِ إلى مَكانٍ آخَرَ، أو لِغَرَضٍ صَحيحٍ، فلَه ذلك. (خطه)[٢].

(فائدة): قال في «الاختيارات»: وإذا احتاجَ المِلكُ المشتَرَكُ إلى عِمارَةٍ لا بُدَّ مِنها، فعَلَى أحَدِ الشَّريكَينِ أن يَعمُرَ معَ شَريكِهِ إذا طَلَبَ ذلك مِنهُ، في أصحِّ قَولي العُلمَاءِ. انتهى[٣].

وقال أيضًا: ولو اتَّفَقَا على بِناءِ حائِطِ بُستَانٍ، فبَنَى أحدُهما، فما تَلِفَ مِن الثَّمَرَةِ بِسبَبِ إهمالِ الآخَرِ، ضَمِنَ لشَريكِهِ نَصيبَه. انتهى[٤].

(١) قوله[٥]: **(وإن كانَ بينَهُما نهرٌ ونحوُه، واحتاج إلى عمارة، أجبر**

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٧).

[٢] الفائدة ليست في (ب)، (ط).

[٣] ما تقدم من الفائدة ليس في (أ).

[٤] «الاختيارات» ص (١٣٤)، والفائدة ليست في (ب).

[٥] أي: في «المقنع» أخذًا عن «التنقيح».

الشَّرِكَةِ(١).

وإن أعطَى قَومٌ قَناتَهُم(٢)، أو نحوَهَا، لمن يَعمُرُهَا وله مِنهَا جُزءٌ

ممتنع) إذا كان النَّهرُ أو السَّاقِيَةُ مُشترَكًا بينَ جماعَةٍ، فأرادُوا كِرَاءَهُ، أي: تَعزيلَه، أو سَدَّ بَثقٍ فِيهِ، أو إصلاحَ حائِطٍ، أو شَيءٍ مِنهُ، كانَ ذلكَ بَينَهُم على حَسَبِ مِلكِهِمْ. فإن كانَ بَعضُهُم أدنَى إلى أوَّلِه مِن بَعضٍ، اشتَرَكَ الكُلُّ في كِرَائِه وإصلاحِه حتى يَصِلوُا إلى الأوَّل، ثم لا شَيءَ على الأوَّلِ، ويَشتَرِكُ الباقونَ حتى يَصِلُوا إلى الثَّاني، ثم يَشتَرِكُ مَن بَعدَهُ كذلِكَ، كلَّمَا انتَهى العَمَلُ إلى مَوضِعِ واحِدٍ مِنهُم، لم يَكُن عَليه فيما بعدَهُ شيءٌ. وبهذا قالَ الشافعيُّ، وحُكِي عن أبي حنيفَةَ. وقال أبو يُوسُفَ ومحمَّدٌ: يَشتَرِكُ جميعُهُم في كِرَائِهِ كُلِّهِ؛ لأنهم يَنتَفِعُونَ بجَميعِهِ، فإنَّ ما جَاوَزَ الأوَّلَ مَصَبٌّ لمائِهِ، وإن لم يَسقِ أرضَه. (ح التنقيح)[١].

(١) قوله: (فإنْ فَعَلَ .. إلخ) أي: فالماءُ بينَ الشُّرَكاءِ على شَرِكَتِهِم، وللفَاعِلِ مَنعُ شَريكِه حتَّى يُعطِيَهُ ما أنفَقَ. (تقرير)[٢].

(٢) قوله: (وإن أعطَى قَومٌ قناتَهُم .. إلخ) ظاهِرُهُ: عَجَزُوا أوْ لا، خِلافًا لما تُفهِمُهُ عِبارَةُ «المنتهى».

(تتمة): القَناةُ كمَا في «المطلِعِ»: هي الآبَارُ التي تُحفَرُ في الأرضِ

[١] «حاشية التنقيح» (٢٥٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

[٢] التعليق ليس في (ب).

معلومٌ، صحَّ. ومَنْ له عُلْوٌ(١)، لم يلزَمهُ عِمَارَةُ سُفلِهِ إذا انهَدَمَ(٢)، بل يُجبَرُ عَليهِ مالِكُهُ(٣). ويَلزَمُ الأعلَى سُترَةٌ تَمنَعُ مُشارَفَةَ الأسفَلِ(٤)، فإن

مُتَتابِعَةً؛ ليُستَخرَجَ[١] ماؤُهَا، ويَسيلُ على وَجهِ الأرض. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (**ومَن له عُلْوٌ.. إلخ**)[٣] لو كانَ السُّفلُ لواحدٍ والعُلوُ لآخَرَ، فالسَّقفُ بينَهُما، لا لِصَاحِبِ العُلوِ، على الصحيحِ من المذهب. قاله في «الإنصاف». والإجبارُ إذا انهدَمَ السَّقفُ، كما تقدَّم في الحائِطِ الذي بينَهُمَا إذا انهدَمَ. ولو انهدَمَ الجميعُ، فلرَبِّ العُلوِ إجبارُ صاحِبِ السُّفلِ على بنائِه، على الصحيحِ من المذهَب. (خطه).

(٢) قوله: (**لم يَلزَمْهُ عِمَارَةُ سُفلِهِ إذا انهَدَمَ**) لعدَمِ مِلكِهِ له. (فيروز)[٤].

(٣) قوله: (**بل يُجبَرُ عليهِ مَالِكُه**) أي: بل يُجبَرُ على بِناءِ السُّفْلِ مالِكُهُ؛ ليتمكَّنَ صاحِبُ العُلْوِ من انتِفَاعِهِ به. (فيروز)[٥].

(٤) قوله: (**ويَلزَمُ الأعلَى سُترَةٌ تمنَعُ مُشارَفَةَ الأسفَلِ**) قال عبد اللَّه بن ذهلان: سواءٌ كانَ ذلكَ بينَ دُورٍ، أو عَقَارَاتٍ، أو هُمَا. فيَلزَمُ الأعلَى البِناءُ وسَدُّ الطَّاقَاتِ التي فيها ضَرَرٌ على الجارِ. (ح ش منتهى)[٦].

---

[١] سقطت: «ليستخرج» من (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٨٦٧/٢)، والتعليق ليس في (ب)، وليس منه في (أ) سوى التتمة.

[٣] «قوله: ومَن له عُلْوٌ .. إلخ» ليست في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٨٦٨/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٨٦٨/٢)، والتعليق ليس في (ب).

[٦] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).

استَوَيَا، اشتَرَكَا(١).

(**فائدة**): وليسَ له الصُّعُودُ على سَطحِهِ على وجهٍ يُشرِفُ على جَارِهِ، إلَّا أنْ يُبنى بَينَهُمَا. ولا يَلزَمُهُ سَدُّ طاقَتِه إذا لم يَنظُر منها ما يَحرُمُ مِن جارِه. (ح م ص)[١].

(١) (**فوائد**):

الأولى: سُئِلَ الشَّيخُ حَسن بن حُسين بن عليٍّ: إذا اصطَلَحَ اثنانِ في خُصُومَةٍ، ثمَّ بعدَ ذلكَ ظَهرَت البيِّنَةُ بصحَّةِ الدَّعوَى لمَن هِيَ لَهُ؟

فأجَابَ: تُسمَعُ البيِّنَةُ، ويُحكَمُ بها، ويَبطُلُ الصُّلحُ.

الثانية: سُئلَ الشَّيخُ (ع ب ط) رحمه اللَّه: عن طَريقٍ أقامَ المدَّعِي بيِّنَةً أنَّهُم يَعرِفُونَ أنَّهُم يَستَطرِقُونَ مَعَه؟

فأجابَ: هذا لا يَثبُتُ لهم بِه طَريقٌ حتَّى تشهَدَ البيِّنَةُ أنَّ لهم طَرِيقًا ثابِتًا؛ لأنَّ المِلكَ إذا لم يُكن مُحصَّنًا بالبِنَاءِ، لا يدلُّ الاستطرَاقُ معَهُ على حَقٍّ ثابتٍ[٢].

الثالثة: سُئِلَ الشَّيخُ حَسن بن حُسين بن عليٍّ: عن الجَزوَى[٣].؟

فأجابَ: وأمَّا الجَزوَى إذا قَلَّ الماءُ، فَهِيَ على نَظَرِ الأَميرِ وأهلِ المعرِفَةِ بمصَالِحِ البَلَدِ، فيُقدَّمُ الأصلَحُ فالأصلَحُ، وتُحتَمَلُ المضرَّةُ اليَسيرَةُ على مَنْ عِندَهُ زِيادَةُ الماءِ.

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٥٢)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٢] في (أ): «من مجموع ابن قاسم».

[٣] الجَزوَى: هي تَركُ السَّني في بَعضِ الأوقاتِ؛ لتوفيرِ الماء. انظر «الدرر السنية» (٦/٢٧١).

....

وأجابَ الشيخ عبد العزيز بن حسن: وإنْ رَأى أهلُ الخِبرَةِ والإنصَافِ أنَّ الجَزوَى في سِنِينِ المَحلِ أصلَحَ لحالِ المِلكِ، لَزِمَتْهُم؛ لتَوفِيرِ الماءِ عَليهِم.

الرابعة: سُئِلَ الشيخُ محمَّد رحمه اللَّه: هل يَصِحُّ قَسْمُ الدَّينِ في الذِّمَمِ؟

فأجابَ: يَصِحُّ قَسمُ الدَّينِ في الذِّمَم.

وأجابَ ابنُهُ الشيخُ عبد اللَّه: وأمَّا قِسْمَةُ الدَّينِ في الذِّمَمِ، فالمسَألَةُ فيها رِوَايتَان: الأُولى: المنعُ. والثانيةُ: الجوازُ. وقال الشيخُ بالصِّحَّةِ والجوازِ.

الخامسة: سُئِلَ الشيخُ عبد اللطيف بن عبد الرحمن: عن قَطعِ الفلاحِ[١] الشَّجَرَةَ المثمِرَةَ بغَيرِ إذنِ المالِكِ؟

فأجابَ: الشجرَةُ المثمِرَةُ يحرُمُ قَطعُها بغَيرِ إذنِ المالِكِ، وعلَى مَن قَطَعَ الضَّمَانُ بالقِيمَةِ. وكذلِكَ إذا قَطَعَ السَّعَفَ مِن النَّخلِ، ففيهِ القِيمَةُ بحَسَبِ حالِ البَلَدِ.

(فائدة): قال في «الإنصاف» في «الشركة»: محلُّ الخِلافِ: إذا كانَ في ذِمَّتَينِ فأكثَرَ. قالَه الأصحابُ. أمَّا إذا كانَ في ذمَّةٍ واحدَةٍ، فلا تَصحُّ المقاسمَةُ، قولًا واحِدًا. قاله في «الشرح» و«الفروع» وغيرُهم. وقال الشيخُ: يجوزُ. ذَكَرَهُ في «الاختيارات». وذكَرَه

[١] سقطت: «الفلاح» من (ب).

ابنُ القيم في «إعلام الموقعين». (مجموع م ق)

ومنه بعدَ كلامٍ سَبَقَ: لذلِكَ يُسَوِّغُ كثيرٌ من أصحابِ مالكٍ وبَعضُ الحنفيَّةِ أن يؤخَذَ من الطريقِ للمَسجِدِ، ومِنهُ لها، إذا احتِيجَ إلى ذلك. (م ق ر) وقوله: «ومنه» أي: من «جمع الجوامع»[١].

* * *

[١] التعليق ليس في (ط)، والفائدة الأخيرة ليست في (أ).

(بَابُ الحَجْرِ)

وهو في اللُّغَةِ: التَّضييقُ، والمَنعُ، ومِنهُ سُمِّيَ الحرَامُ والعَقلُ حِجْرًا(١).

وشَرعًا: مَنعُ إنسانٍ مِن تصرُّفِهِ في مالِه.

وهو ضَربَانِ: حَجْرٌ لحقِّ الغَيرِ، كعَلَى مُفلِسٍ. ولحقِّ نَفسِهِ، كعَلَى نحوِ صَغيرٍ(٢).

بابُ الحَجْرِ

(١) قوله: (**ومِنهُ سُمِّي الحَرَامُ والعَقلُ حِجْرًا**) أمَّا الحرامُ: فلأنَّهُ ممنوعٌ مِنهُ. وأمَّا الثاني: فلأنَّه يَمنَعُ صاحِبَه مِن ارتِكابِ ما يَقبُحُ وتضرُّ عاقِبتُه. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**كعَلَى نحوِ صَغيرٍ**) أقولُ: زِيادَتُهُ لـ«نَحو» في هذا، وتَركُهُ في الأوَّلِ يُوهِمُ أنَّ الحَجرَ لحظِّ الغَيرِ لا يَكونُ إلَّا في المفلِسِ! وفيه نَظَرٌ. وفي «المنتهى» وغَيرِهِ: أنَّ الحَجرَ لحَظِّ الغَيرِ كعَلَى مُفلِسٍ، ورَاهِنٍ، ومَريضٍ، وقِنٍّ، ومُكاتَبٍ، ومُرتَدٍّ، ومُشترٍ بعدَ طَلَبِ شَفيعٍ.
وكأنَّهُ تَرَكَ ذلك؛ لكَونِ لكُلٍّ ممَّا ذُكِرَ بابٌ يَخُصُّهُ، والمرادُ هُنَا: المفلِسُ. تأمَّله. (فيروز)[٢].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٦٩).

(ومَنْ لم يَقْدِرْ على وَفَاءِ شَيءٍ من دَيْنِهِ، لم يُطَالَبْ به(١)، وحَرُمَ حَبْسُهُ) ومُلازَمَتُه؛ لقولِه تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة ٢٨٠].

فإن ادَّعَى العُسرَةَ ودَينُهُ عن عِوَضٍ، كثَمَنٍ وقَرضٍ، أوْ لا وعُرِفَ لهُ مالٌ سابِقٌ الغَالِبُ بَقاؤُهُ، أو كانَ أقرَّ بالمَلاءَةِ، حُبِسَ(٢) إن لم يُقِم بيِّنَةً

(فائدة): قوله: «ومُشترٍ بعدَ طَلَبِ شَفيعٍ» يعني: إذ قِيلَ: إنَّ الشَّفيعَ لا يَملِكُ الشِّقصَ بالطَّلَبِ. وهو قَولٌ. والمذهَبُ: أنَّهُ يَملِكُ بالطَّلَبِ، فمُنِعَ المشتَرِي من التصرُّفِ فيه؛ لزَوَالِ مِلكِهِ، لا للحَجرِ عليه فِيهِ. (ح م ص)[١].

(١) قوله: (لم يُطَالَب بِه) أي: تحرُمُ مُطَالَبَةُ ذِي عُسرَةٍ، فضِدُّهُ، وهو الإنظَارُ، واجِبٌ، وإبرَاؤُهُ سُنَّةٌ، وهو أفضَلُ مِن الإنظَارِ.
ومِن هُنَا يَظهَرُ عَدُّ إبرَاءِ المعسِرِ مما فِيه السُّنَّةُ أفضَلُ مِن الفَرضِ في الأبيَاتِ المشهُورَةِ التي نَقَلنَاهَا سَابِقًا، معَ ما زِدنَاهُ مِن الخِتَانِ. (م خ)[٢].

(٢) قوله: (حُبِسَ) لأنَّ الأصلَ بَقَاءُ مالِهِ، وحَبسُهُ وسيلَةٌ إلى قَضَاءِ دَينِه. (ش ق ع)[٣].

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٥٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/١٦٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «كشاف القناع» (٨/٣٣٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

تَخبُرُ باطِنَ حَالِهِ(١)، وتُسمَعُ قَبلَ حَبسٍ وبَعدَهُ(٢). ....

(١) قوله: (تخبرُ باطِنَ حَالِه) قال في «شرح الإقناع»: لأنَّ الإعسَارَ مِن الأمُورِ البَاطِنَةِ التي لا يَطَّلِعُ عَليها في الغَالِبِ إلا المخَالِطُ له.
لا يُقالُ: هذِهِ شَهادَةٌ على نَفي، فلا تُسمَعُ، كالشَّهادَةِ على أنَّهُ لا دينَ له؛ لأنَّ الشهادَةَ على النَّفي لا تُرَدُّ مُطلَقًا؛ إذ لو شَهِدَت بيِّنَةٌ أنَّ هذا وارِثُهُ، لا وارِثَ له غَيرُهُ، قُبِلَت. ولأنَّ هذِه الشهادَةَ، وإنْ تَضمَّنَت النَّفيَ، فهي تُثبِتُ حالَةً تَظهَرُ وتَقِفُ عليها بالمشاهَدَةِ، بخِلافِ ما إذا شَهِدَت أنَّه لا حقَّ لهُ، فإنَّ هذا مما لا يُوقَفُ عَليه، ولا يَشهَدُ به حالَةٌ يُتوصَّلُ بها إلى مَعرِفَتِه[١].

(٢) قوله: (وتُسمَعُ قَبلَ حَبسٍ وبَعدَهُ) قال في «شرح الإقناع»[٢]: ولو بِيَومٍ؛ لأنَّ كُلَّ بيِّنَةٍ جَازَ سَماعُهَا بعدَ مُدَّةٍ، جازَ سمَاعُهَا في الحَالِ، كسائِرِ البيِّنَاتِ.
لكِنِ قال في «الاختيارات»: ليسَ له إثباتُ إعسَارِهِ عندَ غَيرِ مَنْ حَبَسَهُ بلا إذنِه. انتهى.
قال في «الفروع»[٣] بعد قولِه: «بلا إذنه»: فدلَّ على أنَّ حاكِمًا لا يُثبِتُ سَبَبَ نَقضِ حُكمِ حاكِمٍ[٤] آخرَ، بَل مَن حَكَمَ. ويُوافِقُهُ قَولُه في

[١] «كشاف القناع» (٨/٣٣٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «كشاف القناع» (٨/٣٣٦).
[٣] كذا في (ط)، والصواب: «في حاشية الفروع» لابن قندس؛ فالنقل عنه في (٦/٤٥٦).
[٤] سقطت: «حاكم» من (ط).

....

«المغني» وغَيرِه في «الأعذار»: إن كانَ قادِحٌ فبيِّنْهُ عِندِي.

قال المصنف[١] في «باب طريق الحكم» فيما إذا شَهِد الشاهِدانِ، قال: وفي «المغني» ويَقولُ: قد شَهِدَا عَليكَ، فإن كانَ قادِحٌ، فبيِّنْهُ عِندِي. يَعني: يُستَحبُّ ذِكرُهُ غَيرَهُ.

فأخذَ المصنِّفُ من قولِ الشيخ: «فبيِّنْهُ عِندي»: أنَّه يكونُ ثُبُوتُ سَبَبِ نَقضِ الحُكمِ عِندَ مَن حَكَمَ بِهِ، لا عِندَ غَيرِه؛ أخذًا من قولِه: «عندي».

قال ابنُ قُندُس: ويَظهَرُ أن يُقَالَ: إذا ثَبَتَ عندَ غَيرِه، ثم ثَبَتَ ثُبوتُ ذلك الغَيرِ عِندَه، فقَد ثَبَتَ عِندَه، وليس في كلامِه في «المغني» ما يمنعُ ذلك، فإنَّ القادِحَ إذا ثبَتَ عندَ حاكِمٍ شرعيٍّ، ثم اتَّصَلَ ذلك بالحاكِمِ الذي شَهِدَت عندَهُ البيِّنَةُ، فقَد بانَ القادِحُ عِندَه، وهذا واضِحٌ جدًّا، لا يَظهرُ لي العُدُولُ عنه. (خطه).

(فائدتان):

الأُولى: إذا حَبَسَت الزَّوجَةُ زَوجَهَا، لم يَسقُط مِن حُقُوقِهِ عَليها شيءٌ، فلَهُ إلزامُها مُلازَمَةَ بَيتِهِ، وأنْ لا تُدخِلَهُ أحَدًا إلَّا بإذنِهِ.

وليسَ على محبوسٍ قَبولُ ما يَبذُلُهُ غريمُهُ مما عَليهِ مِنَّةٌ فيه. ولو طَلَبَ مِن زَوجَتِه الاستمتَاعَ في الحَبسِ، فعَلَيها أن تُوفِيهِ ذلك. قاله الشيخ تقيُّ الدين. (ش ق ع)[٢].

---

[١] مراده: ابن مفلح.

[٢] «كشاف القناع» (٨/٣٣٦).

وإلَّا حُلِّفَ وخُلِّيَ سَبيلُهُ(١).

الثانية: لو قامَت بَيِّنَةٌ بمعيَّنٍ للمَدينِ، فأنكَرَ ولم يُقِرَّ بِهِ لأحَدٍ، أو قالَ: هو لِزَيدٍ، وكذَّبَهُ، قضَى مِنهُ دَينَهُ. وإن صدَّقَهُ فَوجهَان.

قال ابنُ نصرِ اللَّه: أظهَرُهُمَا: لا يَقضِي مِنهُ، ويَكونُ لِزيدٍ. انتهى.

وقال في «تصحيح الفروع»[١]: أحدُهُما: يَكونُ لِزَيدٍ. جزَمَ به في «المغني» و«الشرح» وغيرِهما، وصحَّحَهُ ابنُ نصرِ اللَّه في «حواشيه»، ويَحلِفَان. وعَليهِمَا: لا يَثبُتُ المِلكُ للمَدين؛ لأنَّه لا يدَّعيه.

قال في «الفروع»[٢]: فظاهِرُ هذا: أنَّ البيِّنَةَ هُنا لا يُعتَبَرُ لها تَقدُّمُ دَعوَى- قال ابنُ نَصرِ اللَّه: أي: مِنَ المالِكِ، بل قَد تَحتَاجُ إلى دَعوَى الغَريمِ- وإن كانَ للمُقَرِّ لهُ المصَدِّقِ بيِّنَةٌ، قُدِّمَت لإقرَارِ رَبِّ اليَدِ. وفي «المنتخب»: تُقدَّمُ بيِّنةُ المدَّعي؛ لأنها خارِجَةٌ.

وقال ابن نصر اللَّه: وإن أقرَّ به لِغَائِبٍ، فالظَّاهِرُ: أنَّه يَقضِي مِنهُ دَينَهُ؛ لأنَّ قِيامَ البيِّنَةِ له بِه تُكذِّبُهُ في إقرَارِهِ، معَ أنَّهُ مُتَّهَمٌ. (خطه)[٣].

(١) قوله: (**وإلَا حُلِّفَ، وخُلِّيَ سَبيلُهُ**) أي: وإن لم يَكُن دَينُهُ عن عِوَضٍ، كصداق[٤]، أو لم يُعرَف له مَالٌ الأصلُ بَقاؤُهُ، ولم يُقِرَّ أنَّه مَليءٌ، حُلِّفَ وخُلِّي سَبيلُهُ.

---

[١] «تصحيح الفروع» (٦/٤٦٤).

[٢] «الفروع» (٦/٤٦٤).

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] في (ط): «كصَديق».

(ومَنْ مَالُهُ قَدْرَ دَينِه، لم يُحْجَرْ علَيْهِ) لعدَمِ الحاجَةِ إلى الحَجرِ عَليهِ (وأُمِرَ) أي: وَوَجَبَ على الحاكِمِ أمرُهُ (بِوَفائِهِ) بطَلبِ غريمِه؛ لحديث: «مَطلُ الغنيِّ ظُلمٌ»[١]. ولا يَترَخَّصُ مَن سافَرَ قَبلَهُ(١). ولِغَريمِ مَن أرادَ سَفرًا(٢) مَنعُهُ(٣)، ....

(تتمة): يجوزُ في «السبيل» الرَّفعُ والنَّصبُ، ووَجهُ كُلٍّ بَيِّنٌ. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (ولا يَترخَّصُ مَن سَافَرَ قَبلَه) أي: قبلَ الوَفاءِ وبعدَ الطَّلَبِ، بعدَ حُلُولِ الدَّينِ. (خطه).

(٢) قوله: (ولِغَريمِ مَن أَرَادَ سَفَرًا) أطلَقَهُ، كالأكثر[٣]، وقيَّدَهُ الموفَّقُ والشَّارِحُ، كجماعةٍ، بـ: الطَّويل. وجزم به في «الإقناع». وقال في «الإنصاف»: وهو أولى. واستظهَرَ في «شرح الإقناع» ما ذكَرَهُ هُنَا[٤].

(تتمَّة) ظاهِرُهُ: ولو كانَ السَّفرُ غَيرَ مَخْوفٍ، أو كانَ الدَّينُ لا يَحِلُّ قَبلَ مُدَّتِه[٥].

(٣) قوله: (مَنعُهُ[٦]) وكذا له مَنعُ ضَامِنِهِ، ولو كانَ بالدَّينِ ضَامِنٌ غيرُ

---

[١] أخرجه البخاري (٢٢٨٧، ٢٢٨٨)، ومسلم (١٥٦٤) من حديث أبي هريرة. وتقدم تخريجه في باب الحوالة.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٧٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «الأكثر».

[٤] في في (أ)، (ب) إضافة تعليق مشابه ونصه: «قوله: سَفَرًا. أطلَقَهُ الأكثر، وقيَّدَهُ في الإقناع بالطَّويل تبعًا للموفَّق والشَّارِح، وجماعَةٍ».

[٥] في (ط): «فيروز» وانظر: «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٧٠).

[٦] «قوله: منعه» ليس في (أ).

مِن غَيرِ جِهَادٍ مُتعيِّنٍ(١)، حتَّى يُوَثِّقَ بِرَهْنٍ يُحرَزُ. أو كَفيلٍ مَليءٍ

مَليءٍ، أو رَهنٌ غَيرُ مُحرَزٍ. فلَهُ مَنعُهُ، أي: المدينِ، مِن السَّفَرِ، حتى يُقيمَ ضَمينًا مَليئًا، أو رَهنًا مُحرَزًا. (خط شيخنا).

قال الشيخ تقي الدين: وَلَهُ مَنْعُ عَاجِزٍ حتى يُقِيمَ كَفِيلًا ببَدَنه. قال في «الفروع»: وهُو مُتَّجِهٌ. (ح م ص)[٧].

(١) قوله: (**مِن غَيرِ جِهَادٍ مُتَعيِّنٍ**) وعُلِمَ منه: أنَّه لو تعيَّنَ عَليهِ الحجُّ أنَّ له مَنعَهُ. ويُفرَّقُ بينَه وبينَ الجِهادِ: بأنَّ الجهادَ نَفعُهُ عَامٌّ، بخلافِ الحجِّ. (م خ)[٨].

(**فائدة**): قال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ، رحمه اللَّه، في بعضِ فَتاوِيه، فيمَن عَليهِ دَينٌ، وليسَ بقَادِرٍ على وفائِهِ، ونيَّتُهُ أنَّهُ متَى حصَلَ معَهُ شيءٌ[٩] أوفَاهُ، ولَهُ والِدٌ يُريدُ أن يأخُذَهُ معَهُ للحجِّ؟

أجابَ: متى أَذِنَ له الغُرَماءُ في الحجِّ فلا رَيبَ في جَوازِ السَّفَرِ، وإن مَنَعوهُ مِن السَّفَرِ ليُقيمَ ويَعمَلَ ويُوفِيَهُم، كانَ لهم ذلِكَ، وكانَ مَقامُهُ ليَكتَسِبَ ويُوفِيَ الغُرَماءَ أولى بِهِ، وأوجَبَ عَليهِ من الحجِّ.

ولا يَحِلُّ لهم أن يُطالِبُوهُ إذا عَلِمُوا إعسَارَهُ. ولا يمنَعُوهُ الحجَّ.

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (٧٥٤/١)، والنقل عنه ليس في (ط).

[٢] «حاشية الخلوتي» (١٥٧/٣)، وما تقدم من التعليق في (أ)، (ب) بنحوه مذيل بـ «خطه».

[٣] سقطت: «شيء» من (ب).

(فإنْ أبَى) القادِرُ وفَاءَ الدَّينِ الحالِّ (حُبِسَ بِطَلَبِ رَبِّهِ(١)) ذلِكَ؛ لحديث: «ليُّ الوَاجِدِ ظُلمٌ، يُحِلُّ عِرضَهُ(٢) وعُقوبتَه» رواه أحمد،

لكنْ إن قالَ الغُرَماءُ: نخافُ أن يحجَّ فلا يَرجِعَ، فنُريدُ أن يُقيمَ كَفيلًا ببَدَنِه، توجَّهَ مُطالَبَتُه بهذا؛ فإنَّ حُقُوقَهم باقِيَةٌ، ولكِنَّهُ عاجِزٌ عنها. (ح تنقيح)[١].

(١) قوله: (حُبِسَ بِطَلَبِ رَبِّهِ) قال ابنُ قُندُسٍ: ظاهِرُ ما ذَكَرُوهُ: أنه مَتى تَوجَّه حَبسُهُ، حُبِسَ، ولو كانَ أجيرًا في مُدَّةِ الإجارَةِ، أو امرأةً مُزوَّجَةً[٢]. وعليه مَشَى الحُكَّامُ في هذا الزَّمَانِ. ولم أرَ المسألَةَ مُصرَّحًا بها في كلامِ أشياخِ المذهَبِ، لكِنْ إطلاقُ كَلامِهِم ظاهِرُهُ: أنَّ الإجارَةَ والزوجيَّةَ لا يَمنَعُ مِنَ الحَبسِ، حيثُ قِيلَ به. (خطه).

قوله: «حُبِسَ بِطَلَبِ رَبِّهِ» أو مُضيِّ وَقتٍ عُيِّنَ له، على ما في «الإقناع»؛ تبعًا لابن رجب. (خطه)[٣].

(**تتمة**): قال الشيخُ تقيُّ الدِّين: ولا يَجِبُ حَبسُهُ في مَكَانٍ مُعيَّنٍ، بل المقصُودُ مَنعُهُ مِن التصرُّفِ حتى يُؤدِّي الحقَّ، فيُحبَسُ ولو في دَارِ نَفسِه، بحيثُ لا يمكَّنُ من الخُروجِ. (ش ق ع)[٤].

(٢) قوله: (يُحِلُّ عِرضَهُ) بأنْ يَقولَ لَهُ: يا ظَالم، يا مُمَاطِل، مما لَيسَ

---

[١] «حاشية التنقيح» (١/ ٢٥٤)، والفائدة ليست في (أ)، (ط).
[٢] تكرر ما تقدم من التعليق في (ب) لكنه منقول عن (ع ن).
[٣] النقل عنه ليس في (ط).
[٤] «كشاف القناع» (٨/ ٣٣٠)، والتتمة ليست في (ب).

وأبو داود، وغيرُهما. قال الإمام: قال وكيعٌ: عِرضُهُ: شَكوَاهُ، وعُقوبَتُه: حَبسُه[١]. فإنْ أبى عَزَّرَهُ مرَّةً بعدَ أُخرَى(١).

بقَذفٍ ولا فُحشٍ. (فيروز)[٢].

(١) قوله: (فإنْ أبى عزَّرَهُ.. إلخ) ويُكرِّرُ حَبسَهُ وتَعزيرَهُ حَتى يَقضِيَهُ.

قال الشيخُ: نَصَّ عليه الأئمَّةُ من أصحابِ أحمدَ وغَيرِهم، ولا أعلَمُ فِيهِ نِزَاعًا، لكِنْ لا يُزَادُ في كُلِّ يَومٍ على أكثَرِ التَّعزيرِ، إن قِيلَ بتَقدِيرِهِ.

قال: ومَن طُولِبَ بأداءِ حقٍّ عليه مِن دَينٍ أو غَيرِه، فطَلَبَ إمهَالًا بقَدرِ ما يتمكَّنُ فيه مِن أدائِهِ، أُمهِلَ بقدرِ[٣] ذلِكَ.

لكِنْ إن خَافَ غَريمُهُ مِنهُ هَرَبًا، احتَاطَ عليه بمُلازَمَتِه، أو كَفيلٍ، أو تَرسِيمٍ عليه. (ق ع وشرحه)[٤].

(فوائد):

الأولى: قال في «الإقناع»: ولو مَطَلَ المدينُ رَبَّ الحقِّ حتى شَكَا عَليه، فما غَرِمَهُ رَبُّ الحقِّ، فعَلَى المدينِ المماطِلِ إذا كانَ غَرِمَهُ على الوَجهِ المعتَادِ. ذكره في «الاختيارات» انتهى[٥].

قال ابنُ ذَهلان: ومِثلُهُ: إذا غَصَبَ غاصِبٌ مالًا، ولم يَقدِرْ مالِكُهُ على

---

[١] أخرجه أحمد ٢٩/٤٦٥ (١٧٩٤٦)، وأبو داود (٣٦٢٨)، وابن ماجه (٢٤٢٧)، والنسائي (٤٦٨٩)، من حديث الشريد بن سويد. وحسنه الألباني في الإرواء (١٤٣٤).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧١)، والتعليق ليس في (ط).

[٣] سقطت: «بقدر» من (ط).

[٤] «كشاف القناع» (٨/٣٣٣).

[٥] «كشاف القناع» (٨/٣٢٩).

....

فَكِّهِ إلا بحَسيبٍ، كأخٍ وحَليفٍ يأخُذُ بعضَهُ في العادَةِ، فإنَّه يَرجِعُ بما أُخِذَ منه على الغَاصِبِ؛ لتَسبُّبِه في ظُلمِه بغَيرِ حقٍّ. (م ق ر).

الثانيةُ: لو تَغيَّبَ مَضمُونٌ عَنهُ، فغَرِمَ الضَّامِنُ بِسَبَبِهِ، رجَعَ بما غَرِمَهُ، أو أنفَقَهُ في الحبسِ، كما تقدَّمَ. أطلَقَهُ في موضِعٍ، وقَيَّدَهُ في آخَرَ بقادِرٍ على الوَفَاءِ. (ش ق ع)[١].

الثالثةُ: قال في «الفروع»[٢]: وقد قال ابنُ هُبيرَةَ في «الإفصاح»: الحَبسُ على الدَّينِ من الأُمورِ المُحدَثَةِ، وأوَّلُ مَن حَبَسَ على الدَّينِ شُرَيحٌ القَاضي. ومَضَت السنَّةُ في عهدِ النبيِّ ﷺ، وأبي بَكرٍ، وعُمرَ، وعُثمانَ، وعَليٍّ، رضي الله عنهم: أنَّه لا يُحبَسُ على الدُّيونِ، ولكِنْ يَتلازَمُ الخَصمَانِ.

فأمَّا الحَبسُ الذي هو الآنَ على الدَّينِ، لا أعرِفُ أنَّهُ يجوزُ عندَ أحدٍ من[٣] المسلِمين؛ وذلكَ أنَّه يُجمَعُ الكَثيرُ بموضِعٍ يَضيقُ عَنهُم، غيرَ مُتمكِّنِين مِن الوضوءِ والصلاةِ، وربَّمَا رَأى بعضُهُم عَورَةَ بَعضٍ، وإن كانُوا في الصَّيفِ آذاهُم الحرُّ، وفي الشِّتاءِ آذاهُم[٤] القَرُّ، وربَّمَا يُحبَسُ أحدُهُم السَّنَةَ والسَّنتَينِ والثَّلاث، وربَّما يَتحقَّقُ القاضِي أنَّ ذلِكَ المحبوسَ لا جِدَةَ لَهُ، وأنَّ أصلَ حَبسِهِ كانَ على طَرِيقِ الحِيلَةِ مِن أنَّ

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٣٢٩).

[٢] «الفروع» (٦/٤٥٥).

[٣] سقطت: «من» من (ط).

[٤] سقطت: «آذاهم» من (ط).

(فإنْ أصَرَّ) على عَدَمِ قضاءِ الدَّينِ(١) (ولَمْ يَبِعْ مالَهُ، باعَهُ الحَاكِمُ

ذلِكَ الكاتِبَ- للحُجَّةِ عَليهِ- كَتَبَ ما لم يعلم لجَهلِه[١] فاستَحلَّ فِيهِ عَليهِ بما لا يَعرِفُ مَعنَاهُ، مِن إقرارِهِ بالمَلاءَةِ، وأنَّه قد حَكَمَ به عليهِ حاكِمٌ مِن حُكَّامِ المسلِمين، وهذا أمرٌ لم يَكُنْ، وأنَّه قَد وَكَّلَ فُلانًا المَدينَ، وغَيرُ ذلكَ مما لم يَعرِف المشهودُ عَليهِ ما المقصودُ بِه؟ فإنَّ اللَّه تعالى يقول: ﴿وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾ [البَقَرَة ٢٨٢] وقال: ﴿وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ﴾ [البَقَرَة ٢٨٢]، وقال: ﴿فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾ [البَقَرَة ٢٨٢].

فهذا كُلُّهُ مما قد حدث[٢] في الإسلامِ، ولقد حَرِصتُ مِرَارًا على فَكِّ ذلك، فحَالَ دُونَهُ ما قَد اعتَادَهُ النَّاسُ مِنهُ، وأنا في إزالَتِه حَريصٌ. هذا كلامه.

الرابعة: يُقضى دَينُ الغَريمِ بمالِهِ، ولو كانَ فِيهِ شُبهَةٌ. ذكَرَهُ أبو طالِبٍ المكيُّ وغيرُهُ عن الإمام. قال الشيخ تقي الدين: لا تُتَّقى شُبهَةٌ بتَركِ وَاجِبٍ. (ح م ص)[٣].

(١) قوله: (**فإن أَصرَّ.. إلخ**) إذا أَصَرَّ على الحَبسِ، فقَالَ في «المقنع»: يَبِيعُ الحاكِمُ مالَهُ، ويَقضِي دَينَهُ، مِن غَيرِ ضَربٍ. قال في «الفائق»: أبى الضَّربَ الأكثَرُونَ. (خطه)[٤].

---

[١] في (ط): «ما لم يجهله».

[٢] سقطت: «مما قد حدث» من (ط).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٥٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

وقَضَاهُ) لقِيامِهِ مَقامَهُ، ودَفعًا لضَرَرِ رَبِّ الدَّينِ بالتَّأخيرِ

(ولا يُطَالَبُ) مَدينٌ (بـ) ـدَينٍ (مُؤَجَّلٍ) لأنَّه لا يَلزَمُه أداؤُهُ قَبلَ حُلُولِه. ولا يُحجَرُ عليهِ مِن أجلِهِ

(ومَنْ مالُهُ لا يَفي بما علَيْهِ) مِن الدَّينِ (حالًّا، وجَبَ) على الحاكِمِ (الحَجْرُ عليه بسُؤالِ غُرَمائِهِ) كُلِّهِم (أو بعْضِهِمْ)؛ لحديثِ كعبِ بن مالك: أن رسول اللّه ﷺ حجَرَ على مُعاذٍ، وباعَ مالَهُ[١]. رواه الخلَّالُ بإسنادِه.

(ويُسْتَحَبُّ إظهَارُهُ) أي: إظهارُ حَجرِ المفلِسِ، وكذَا السَّفيهُ؛ ليَعلَمَ النَّاسُ بحالِه، فلا يُعامِلُوهُ إلَّا على بَصيرَةٍ

(ولا يَنْفُذُ تصَرُّفُهُ) أي: المحجُورِ عَليهِ لفَلَسٍ (في مالِهِ) الموجُودِ، والحادِثِ بإرثٍ أو غَيرِه(١) (بَعدَ الحجْرِ) بغَيرِ وصيَّةٍ، أو تَدبيرٍ(٢)

---

(١) قوله: (أو غَيرِه) أي: غَيرِ الإرثِ، كوصيَّةٍ، وهِبَةٍ، وصَدَقَةٍ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (بغَيرِ وَصيَّةٍ أو تَدبيرٍ) «أو» بمعنى الوَاو. وأمَّا هُما فيَصِحُّ؛ لأنَّ تأثيرَهُما إنما يَكُونُ بعدَ الموتِ. (فيروز)[٣].

---

[١] أخرجه الدارقطني ٤/ ٢٣٠- ٢٣١، والبيهقي ٦/ ٤٨. وضعفه الألباني في الإرواء (١٤٣٥).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٧١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٧١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(ولا إقرَارُهُ عليهِ) أي: على مَالِهِ؛ لأَنَّه محجورٌ عَليهِ. وأمَّا تصرُّفُهُ في مالِه قبلَ الحَجرِ عَليه، فصَحيحٌ(١)؛ لأنَّه رَشيدٌ، غَيرُ مَحجُورٍ عَليه،

---

(١) قوله: (**وأمَّا تصرُّفُهُ في مالِهِ قَبلَ الحَجرِ عليهِ، فصَحيحٌ.. إلخ**) وقيل: لا يَنفُذُ تصرُّفُه. ذكرهُ الشيخُ تقي الدين، وحكاهُ رِوايَةً، واختَارَه[١].
قال في «الاختيارات»: ومَن ضَاقَ مالُهُ عن دُيُونِهِ، صارَ مَحجُورًا عَليهِ بغَيرِ حُكمِ الحَاكِمِ بالحَجْرِ، وهو روايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ[٢]. قال شيخُنا[٣]: وهو مَذهَبُ مالكٍ.
وسأَلَه جَعفَرٌ: مَن عَليهِ دَينٌ يتصدَّقُ بِشيءٍ[٤]؟ قال: الشيءُ اليَسيرُ. وقَضَاءُ دَينِهِ أوجَبُ عَليه.
قال في «الإنصاف»[٥]: قلتُ: وهذا القَولُ هو الصَّوابُ، خُصوصًا وقد كَثُرَت حِيَلُ النَّاسِ. وجزَمَ به في «القاعِدَةِ الثالثَةِ والخَمسين»، [فقال: المفلِسُ إذا طَلَبَ البائِعُ مِنهُ سِلعَتَهُ التي يَرجِعُ بها قَبلَ الحَجرِ، لم يَنفُذْ تَصرُّفُهُ. نصَّ عليه. وذَكَرَ في ذلِكَ ثَلاثَةَ نُصوصٍ، لكنَّ ذلكَ مخصُوصٌ بمطالَبَةِ البائِعِ.
وعنه: له مَنعُ ابنِهِ مِن التصرُّفِ في مالِهِ بما يَضرُّهُ. ونَقَلَ حَنبلٌ فيمَن تَصدَّقَ وأبوَاهُ فَقيرَانِ: رُدَّ عَليهِمَا، لا لمَن دُونَهُمَا. ونصَّ في روايَةِ

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «الاختيارات» ص (١٣٧)، والنقل عنه ليس في (ط).
[٣] القائل: الشيخ ابن عيسى. ويريد شيخه أبا بطين.
[٤] سقطت: «بشيء» من (ب).
[٥] «قال في الإنصاف» ليست في (ط).

....

على أنَّ مَن أوصَى لأجَانِبَ، ولَهُ أقارِبُ مُحتَاجُونَ: أنَّ الوصيَّةَ تُرَدُّ عَليهِم.

قال في «القاعدة الحادية عشر»: فيُخَرَّجُ مِن ذلك: أنَّ مَن تبرَّعَ وعَليهِ نَفَقَةٌ واجِبَةٌ لوَارِثٍ، أو دَينٌ، وليسَ له وَفاءٌ: أنَّه يُرَدُّ. ولهذا يُباعُ المدَبَّرُ في الدَّينِ خاصَّةً على رِوايَةٍ.

ونَقلَ ابنُ مَنصورٍ فِيمَن تَصدَّقَ عِندَ مَوتِه بمالِهِ كُلِّه، قال: هذا مَردُودٌ. ولو كانَ في حَياتِهِ لم أُجَوِّزْ إذا كانَ له وَلَدٌ. انتهى. (إنصاف)][1].

قال في «إعلام الموقعين»[2]: وهذا مَذهبُ مالِكٍ. ولا يَليقُ بأُصولِ المذهَبِ غَيرُهُ.

قال: وسمِعتُ شيخَ الإسلامِ رَحمه الله يَحكِي عن بَعضِ عُلماءِ عَصرِهِ مِن أصحابِ أحمدَ: أنَّه كان يُنكِرُ هذا المذهَبَ ويُضعِّفُهُ. قال: إلى أنْ بُلِيَ بِغَريمٍ تبرَّعَ قَبلَ الحَجرِ عَليهِ، قالَ: واللَّهِ مَذهبُ مالِكٍ هو الحقُّ في هذِهِ المسألَةِ.

قال: وتَبويبُ البخاري، وتَرجَمَتُهُ، واستِدلالُهُ، يدلُّ على اختيارِهِ هذا المذهَبَ؛ فإنَّه قالَ في «باب من ردَّ أمرَ السَّفيهِ والضَّعيفِ»: وإن لم يَكُن حَجَرَ عليه الإمامُ.

إلى أن قال البخاريُّ في هذا الباب: وقالَ مالِكٌ: إذا كانَ لرَجُلٍ على

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٢٤٨)، وما بين المعكوفين ليس في (أ)، (ب).

[٢] «إعلام الموقعين» (٤/٩).

لكِنْ يحرُمُ عَليهِ الإضرارُ بغَريمِهِ(١).

(ومَنْ باعَهُ أو أَقْرَضَهُ شيئًا) قبلَ الحَجرِ، ووجَدَهُ باقيًا بحالِهِ، ولم يأْخُذ شَيئًا مِن ثَمَنِه، فهُو أحَقُّ به(٢)؛ لقَولِه عليه السلام: «مَن أدرَكَ

رَجُلٍ مالٌ، وله عَبدٌ لا شيءَ له غيرُهُ، فأعتَقَهُ، لم يَجُزْ عِتقُهُ. ثم ذكَرَ حَديثَ: «مَن أخَذَ أموالَ النَّاسِ... الحديثَ». (خطه).

قوله: «وأمَّا تصرُّفُهُ في مالِهِ قَبلَ الحَجرِ عليهِ، فصَحيحٌ.. إلخ» قال في «المغني»[١]: وما فعَلَهُ قبلَ حَجرِ الحاكِمِ عليه، مِن بيعٍ، أو هِبَةٍ، أو إقرَارٍ، أو قضَاءِ بَعضِ الغُرَماءِ، أو غيرِ ذلك، فهو جائزٌ نافِذٌ. وبهذا قال أبو حنيفَةَ، ومالكٌ، والشافعيُّ. ولا نَعلَمُ أحَدًا خالَفَهُم. ولأنَّه رَشيدٌ غَيرُ محجورٍ عَليهِ، فنَفَذَ تَصرُّفُهُ كغَيرِهِ، ولأنَّ سَببَ المَنعِ الحَجرُ، فلا يتقدَّمُ سَبَبَهُ، ولأنَّه مِن أهلِ التصرُّفِ، فلَم يُحجَر عليه.

(١) قوله: (**لكِنْ يحرُمُ عليهِ الإضرَارُ بغَريمِه**) استِدرَاكٌ من قَولِه: «وأما تصرُّفُه في مالِه.. إلخ» يُفيدُ: أنَّه لا يُفهَمُ مِن عُمُومِ الصحَّةِ عَدَمُ الحُرمَةِ، بل يَكونُ صَحيحًا معَ الحُرمَةِ إن أضَرَّ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**ومن باعه أو أقرضه شيئًا.. إلخ**) وشُرِطَ: كَونُ مُفلِسٍ حَيًا إلى أَخذِهَا، وبَقَاءُ كُلِّ عِوَضِهَا في ذِمَّتِه.

وكَونُ كُلِّهَا في مِلكِهِ، إلَّا إذا جَمَعَ العَقدُ عَدَدًا، فيأْخُذُ مَعَ تعذُّرِ بَعضِه ما بَقِيَ.

---

[١] «المغني» (٦/٥٧١)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

....

وكونُ السِّلعَةِ بحالها، لم تُوطَأْ بِكرٌ، ولم يُجرَح قِنٌّ، ولم يُخلَط بِغَيرِ[١] مُتَميِّزٍ، ولم تتغيَّر صِفَتُها بما يُزِيلُ اسمَهَا، كنَسجِ[٢] غَزلٍ، وخَبزِ دَقيقٍ، وجَعلِ دُهنٍ صَابُونًا، ولم يتعلَّق بها حَقٌّ، كشُفعَةٍ وجِنايَةٍ ورَهنٍ[٣]، وإن أسقَطَهُ رَبُّهُ، فكَما لو لم يتعلَّق، ولم تَزِدْ زِيادَةً متَّصِلَةً، كسِمَنٍ، وتَعلُّمِ صَنعَةٍ، وتجدُّدِ حَملٍ، لا إنْ وَلَدَت. انتهى[٤].

مَفهومُهُ[٥]: أنَّه لا يُشتَرَطُ حَياةُ رَبِّ الدَّينِ. قال في «الإنصاف»: وهو صَحيحٌ.

وقيل: يُشتَرَطُ للرُّجُوعِ حَياةُ رَبِّ الدَّينِ، فلَيسَ لِوَرَثَتِه الرُّجُوعُ. ومَشَى عليه في «الإقناع». (خطه).

[قوله[٦]: «كشُفعَةٍ» أي: قَبلَ الطَّلَبِ، وأمَّا بعدَ الطَّلَبِ، لا خِلافَ في أنَّهُ يَدخُلُ في مِلكِهِ بمُجرَّدِ الطَّلَبِ، وهو يَمنَعُ الرُّجُوعَ. ع ن. (خطه) واختَارَ ابنُ حامِدٍ أنَّ تعلُّقَ حَقِّ الشُّفعَةِ لا يَمنَعُ الرُّجُوعَ. (خطه)][٧].

قوله: «ولم تَزِد زِيادَةً مُتَّصِلَةً .. إلخ» وعَنهُ: أنَّ الزِّيادَةَ المتَّصِلَةَ لا تَمنَعُ

---

[١] في (ط): «بغين».

[٢] في (ط): «كنسيج».

[٣] في هامش (أ)، (ب): «قال في الشرح: لا نعلم فيه خلافا. خطه».

[٤] «المنتهى» (٢/٤٧٩).

[٥] سقطت: «مفهومه» من (ط).

[٦] أي: في «المنتهى» وتقدم.

[٧] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

مَتاعَه عِندَ إنسانٍ أَفلَسَ، فهوَ أَحَقُّ بِهِ(١)». متفق عليه[١]، من حديث أبي هريرة. وكذا لو أقرَضَهُ أو باعَه شيئًا (بعْدَهُ) أي: بعدَ الحَجرِ عَليه (رَجَعَ فيهِ) إذا وَجَدَهُ بِعَينِهِ (إن جَهِلَ حَجْرَهُ) لأنَّه مَعذورٌ بجَهلِ حَالِهِ (وإلَّا) يَجهَلُ الحَجرَ عَليه (فَلا) رُجوعَ له في عَينِه؛ لأنَّه دَخَلَ على

الرُّجُوعَ. وهو مَذهَبُ مالِكٍ والشَّافِعيِّ رحمهما اللَّه تعالى.
قال في «الإنصاف»: ولعلَّ هذا القَولَ هو المذهَبُ؛ لأنَّه المنصُورُ، وعَليهِ الأكثَرُ. (خطه).
فعليه: يأخُذ بِزيادَتِها[٢].
(فائدة): اختلَفَ الأئمَّةُ فيما إذا كانَت عِندَهُ سِلعَةٌ، فأدرَكَها صَاحِبُهَا، ولم يَكُنْ قَد قَبَضَ مِن ثَمَنِها شَيئًا، والمُفلِسُ حَيٌّ. فقال مالكٌ والشافعيُّ وأحمَدُ: صاحِبُهَا أحَقُّ بها مِن الغُرَمَاءِ. وقال أبو حنيفَةَ: هو أُسوَةُ الغُرَمَاءِ[٣].

(١) قوله: (**فَهو أحَقُّ بِهِ.. إلخ**) قال في «الإنصاف»: لو حَكَمَ حاكِمٌ بكَونِهِ أُسوَةَ الغُرَمَاءِ، نُقِضَ حُكمُهُ، على الصَّحيحِ مِن المذهَب. نصَّ عليه. قال أحمدُ رحمه اللَّه: لو أنَّ حاكِمًا حَكَمَ أنَّهُ أُسوَةُ الغُرماءِ، ثم رُفِعَ إلى رَجُلٍ يَرَى العَملَ بالحَديثِ، جازَ له نَقضُ حُكمِه. (خطه)[٤].

---

[١] أخرجه البخاري (٢٤٠٢)، ومسلم (١٥٥٩/٢٢)
[٢] «فعليه: يأخُذ بِزيادَتِها» ليست في (ط).
[٣] الفائدة ليست في (ط).
[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

بَصيرَةٍ، ويَرجِعُ بثَمَنِ المبيعِ، وبَدَلِ القَرضِ، إذا انفَكَّ حَجرُهُ

(وإن تَصَرَّفَ) المفلِسُ (في ذِمَّتِهِ) بشِرَاءٍ، أو ضَمَانٍ، أو نحوِهِمَا (أو أَقَرَّ) المفلِسُ (بدَيْنٍ، أو) أقرَّ بـ(ـجِنَايَةٍ تُوجِبُ قَوَدًا أو مالًا، صَحَّ) تصرُّفُهُ في ذِمَّتِه، وإقرارُه بذلك؛ لأنَّه أهلٌ للتصرُّفِ، والحَجرُ مُتعلِّقٌ بمالِه، لا بذمَّتِه (ويُطَالَبُ به) أي: بما لَزِمَهُ مِن ثَمَنِ مَبيعٍ ونحوِهِ، وما أقرَّ بِهِ (بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عَنْهُ) لأنَّه حقٌّ عَليهِ. وإنما مَنَعْنَا تعلُّقَه بمالِه؛ لحَقِّ الغُرَماءِ، فإذا استُوفيَ فقَد زالَ المعارِضُ.

(ويَبِيْعُ الحاكِمُ مالَهُ(١)) أي: مالَ المفلِسِ الذي ليسَ مِن جِنسِ

(١) قوله: (ويَبيعُ الحاكِمُ مالَهُ.. إلخ) فإن زادَ في السِّلعَةِ أحَدٌ في مدَّةِ الخيارِ، لزِمَ الأمينَ، أي: أمينَ الحاكِمِ، الفَسخُ.
وإن كانَ بعدَ لُزُومِه، أي: البَيعِ، استُحِبَّ له، أي: لأمينِ الحاكِمِ، سُؤالُ المشتَري الإقالَةَ، واستُحِبَّ للمُشتَري الإجابَةُ إلى الإقالَةِ؛ لأنها مُعاوَنَةٌ على قَضاءِ دَينِ المفلِسِ، ودَفعِ حَاجَتِهِ. وتقدَّم في البَيعِ: يحرُمُ البيعُ على بَيعِ المُسلِمِ، والشراءُ على شِرائِهِ. فهذِهِ الصُّورَةُ إمَّا مُستَثنَاةٌ للحَاجَةِ، أو محمولَةٌ على ما إذا زادَ غَيرَ عالمٍ بعَقدِ البَيعِ.
ويجبُ على الحاكِمِ أو أمينِه أن يَترُكَ له مِن مالِه ما تدعو إليه حاجَتُهُ، من مَسكَنٍ وخادِمٍ صالِحَينِ لمثلِه. (ق ع وشرحه)[١].
قال في «الشرح»: فإنْ كانَ المَسكَنُ والخَادِمُ الذي لا يَستَغني عَنهُمَا

[١] «كشاف القناع» (٨/٣٥٨).

الدَّينِ، بثَمَنِ مِثلِهِ أو أكثَرَ(١) (ويَقْسِمُ ثَمَنَهُ) فَورًا (بقَدْرِ دُيونِ غُرَمائِهِ) الحالَّةِ(٢)؛ لأنَّ هذا هو جُلُّ المقصُودِ مِن الحَجرِ عَليهِ، وفي تأخِيرِهِ

عَينَ مَالِ بعضِ الغُرَمَاءِ، أو كانَ جميعُ أموالِهِ أعيَانَ أموالٍ أفلَسَ بأَثمَانِها، ووَجَدَهَا أصحابُهَا، فلَهُم أخذُهَا بالشَّرائِطِ المذكُورَةِ.. ثم استدلَّ لذلِكَ بحديثِ: «مَن وجَدَ مَتاعَهُ.. الحديث».

قال: وممَّنَ أوجَبَ الإنفَاقَ على المُفلِسِ وزَوجَتِهِ وأَولادِهِ: أبو حنيفَةَ، ومالِكٌ، والشافعيُّ. ولا نَعلَمُ عن غَيرِهِم خِلافَهُم.

وقال الموفَّقُ والشَّارِحُ: محلُّ هذا: إذا لم يَكُن له كَسبٌ، فأمَّا إن كانَ يَقدِرُ على التكسُّبِ، لم يُترَكْ له شيءٌ مِن النَّفَقَةِ. وقَطَعَا به. (خطه)[١].

(١) قوله: (**بثَمَنِ مِثلِهِ، أو أكثَرَ**[٢]) قال شيخ الإسلام رحمه اللّه: ومَن عَليهِ دَينٌ، وله مِلكٌ لم يُمكِن بَيعُهُ إلَّا بدُونِ ثَمَنِ المِثلِ المعتَادِ غَالبًا في ذلِكَ البلَدِ، لم يَجِبْ بَيعُهُ، ويَلزَمُ الغَريمَ إنظارُهُ إلى مَيسَرَةٍ، إلَّا أن تكونَ العادَةُ تغيَّرَت تغيُّرًا مُستَقِرًا، فيكونُ حِينئذٍ ثمنُ المِثلِ قد نَقَصَ، فيُباعُ بثَمَنِ المثلِ المستَقرِّ. انتهى[٣].

(٢) قوله: (**ويَقسِمُ ثمنَهُ بقَدرِ دُيونِ غُرمائِهِ.. إلخ**) قال في «المنتهى»: ولا

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب)، وإنما الذي فيهما: «وقال شريح ومالك والشافعي في الدار: تباع ويكترى له بدلها؛ لحديث: خذوا ما وجدتم. خطه» فقط. وانظر: «الشرح الكبير مع الإنصاف» (١٣/ ٣١٣، ٣١٥).

[٢] في (أ): «فائدة».

[٣] «مجموع الفتاوى» (٣٠/٢٦)، والتعليق ليس في (ب).

مَطلٌ، وهو ظُلمٌ لهم.

(ولا يَحِلُّ) دَينٌ (مُؤَجَّلٌ بِفَلَس(١)) مَدينٍ؛ لأنَّ الأجَلَ حَقٌّ

يَلزَمُهم بَيانُ أنْ لا غَريمَ سِوَاهُم.

قال الخَلوتي في «حاشيته»: يعني: بخِلافِ مَن أثبَتَ أنَّه وارِثٌ؛ لأنَّ ما يأخُذُهُ الواحِدُ مِن الغُرَماءِ لا يَحتمِلُ أن يَكونَ زَائِدًا على حَقِّهِ، بخلافِ الوارِثِ الخاصِّ. قالَه في «شرحه». ونقَلَهُ شيخُنا في «حاشيته». وفيه تَوقُّفٌ؛ فإنَّ الغُرَماءَ عِندَ المحاصَّةِ صارَ ما يأخُذُونَهُ هو حقُّهُم، ويُقطَعُ النَّظَرُ عن البقيَّةِ، ويَحرُمُ عليهم أخذُ زِيادَةٍ على ما يَستحقُّونَهُ حالَ المحاصَّةِ، ولو فاتَتِ المزاحَمَةُ، انتفَت هذه الحُرمَةُ، وحَلَّ له أخذُ كَمالِ حَقِّهِ الأصليِّ، كالوَارِثِ، فإنَّ الابنَ إذا كانَ معهُ مِثلُهُ، استَحقَّ نِصفَ المالِ، وإن عُدِمَ نَظيرُهُ، استحقَّ الكُلَّ.

فالأَوْلى: الاقتِصارُ على أحَدِ تَوجِيهَي «التلخيص»، وهو أنَّ الوارِثَ يَستَفيضُ أمرُهُ ولا يَخفَى غالبًا، وفَرقٌ ظاهِرٌ بينَ ما يَظهَرُ غَالبًا، وما يخفَى غالبًا. تدبَّر[١].

(فائدة): قال ابنُ ذهلان: الحاكِمُ وأمينُهُ، إذا باعَا مالَ مُفلِسٍ، أو تَركَةَ مَيِّتٍ، فظهَرَ فيها عَينٌ مُستَحَقَّةٌ، فلا ضمانَ عَليهِمَا، كوَكيلِ الرَّهْنِ إذا علِمَ أنَّه وَكيلٌ. (م ق ر)[٢].

(١) قوله: (**ولا يَحِلُّ دَينٌ مؤَجَّلٌ بِفَلَس**) وعنه: يحِلُّ. وهو قول مالك.

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/١٧٥).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

للمُفلِسِ، فلا يَسقُطُ بفَلَسِه، كسَائِرِ حُقُوقِه

(ولا) يَحِلُّ مُؤجَّلٌ أيضًا (بِمَوْت(١)) مَدينٍ (إن وَثَّقَ(٢) ورَثَتُهُ

وعن الشافعي كالمذهبين. وعن أحمدَ: لا يحِلُّ إذا وُثِّقَ بِرَهنٍ، أو كَفيلٍ مَليءٍ.

فإذا قيلَ بحُلُولِهِ، شَارَكَ أهلَ الدُّيونِ الحالَّةِ. (خطه).

(١) قوله: (**ولا يَحِلُّ مُؤجَّلٌ بمَوتٍ**) هو مِن المفرَدَاتِ. وعنه: يَحِلُّ، وفاقًا لأكثَرِهم. (خطه)

فإذا كانَ على الميِّتِ دَينٌ مؤجَّلٌ، وقُلنَا: لا يَحِلُّ المؤجَّلُ إذا وَثَّقَ الوَرَثَةُ، هل يَكونُ التَّوثيقُ مِن التَّركَةِ، أو مِن غَيرِها؟ مالَ ابنُ نَصرِ اللَّه إلى الثاني[١]. وهو الظَّاهِرُ. (خطه).

قوله: (**ولا يحِلُّ دَينٌ مؤجَّلٌ بموتٍ**[٢]) ظاهِرُهُ: مُطلَقًا، دَينُ سَلَمٍ أو غَيرِه.

وفيه بالنِّسبَةِ لدَينِ السَّلَمِ مُخالَفَةٌ لما مَرَّ مِن أنَّه لا يَصِحُّ رَهنٌ ولا كَفيلٌ فيه! فهل يُقالُ: إنَّ ما هُنَا مُستَثنى. أو يُقالُ: بل مُقيَّدٌ بما إذا لم يَكُن الدينُ دَينَ سَلَمٍ؟ تأمَّل. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**إن وُثِّقَ**) بالبناءِ للمفعُولِ، والتَّشديدِ. أي: إن حَفِظَ الورَثَةُ الدَّينَ برَهنٍ يُحرَز، أو كَفيلٍ مَليءٍ. (هداية)[٤].

---

[١] في (ط): «هذا».

[٢] في (أ)، (ب): «قوله: ولا يحل .. إلخ».

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٤).

[٤] «هداية الراغب» (٣/١٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

بِرَهْنٍ) يُحرَزْ، (أو كَفِيلٍ مَلِيءٍ) بأقلِّ الأَمرَينِ مِن قِيمَةِ التَّرِكَةِ أو الدَّينِ؛ لأنَّ الأجَلَ حقٌّ للميِّتِ، فوُرِثَ عَنه، كسائِرِ حُقوقِه، فإن لم يُوَثِّقُوا(١)، حَلَّ؛ لغَلَبَةِ الضَّررِ.

(وإنْ ظَهَر غَرِيمٌ) للمُفلِسِ (بَعْدَ القِسْمَةِ) لمالِه، لم تُنقَض(٢)،

---

(١) قوله: (فإن لم يُوَثِّقُوا) ومِثلُهُ: إذا لم يَكُن له وَرَثَةٌ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (لم تُنقَضْ) قال في «شرح المنتهى»: لأنَّهم لم يأخُذُوا زَائِدًا على حَقِّهِم، وإنما تَبيَّنَ مُزاحَمَتُهُم فيما قَبضُوهُ مِن حَقِّهِم.

قال في «الفروع»: وظاهِرُ كلامِهم: يُرجَعُ على مَن أنفَقَ ما قَبَضَهُ بحِصَّتِه[٢].

وفي «فتاوى الموفَّقِ»: لو وَصَلَ مالُ الغَائِبِ، فأقامَ رَجُلٌ بيِّنَةً أنَّ له عليه دَينًا، وأقامَ آخرُ بيِّنَةً: إن طَالَبَا جميعًا[٣]، اشتَرَكَا، وإن طَالَبَ أحدُهُمَا، اختصَّ به؛ لاختِصَاصِهِ بما يُوجِبُ التَّسليمَ، وعَدَمِ تَعلُّقِ الدَّينِ بمالِه. قاله في «الفروع»[٤].

ومُرادُهُ- أي: الموفَّق[٥]- : ولم يُطالَب أصلًا، وإلَّا شارَكَهُ، ما لم يَقبِضْه[٦].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٤).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] سقطت: «جميعا» من (أ).

[٤] «قاله في الفروع» ليست في (ب)، (ط).

[٥] «أي: الموفَّق» ليست في (أ).

[٦] في (أ)، (ب): «ح م ص» وانظر: «دقائق أولي النهى» (٣/٤٦٦).

و(رَجَعَ على الغُرَماءِ بِقِسْطِهِ(١))؛ لأنَّه لو كانَ حَاضِرًا شارَكَهُم، فكَذَا إذا ظَهَرَ(٢).

---

(١) قوله: (رَجَعَ على الغُرَماءِ بِقِسْطِه.. إلخ)، ظاهِرُهُ: ولو كانُوا قد تصرَّفُوا فيه. وهو خِلافُ ما قالُوهُ فيمَن قَبَضَ الدَّينَ المشتَرَكَ: مِن أنَّه يُرجَعُ عليه بالقِسطِ ما دَامَ[١] بيَدِه، فإن تصرَّفَ فيه، تعيَّنَ الرُّجُوعُ على المدينِ. ويُطلَبُ الفرقُ بينَ المسألتَينِ.

وقد يُفرَّقُ: بأنَّ القَبضَ هُنا باطِلٌ، فما قَبَضَهُ مَضمُونٌ عَليه، تصرَّفَ فيه أو لا، وهناكَ القَبضُ صَحيحٌ، فلا ضَمانَ لو تَلِفَ بِيَدِه. فراجِع شَرحَ شَيخِنا «للإقناع».

وأيضًا: فالمفلِسُ لم يَبق بِيَدِه شيءٌ يمكِنُ الأخذُ مِنهُ، بخلافِ المَدين، فالرُّجُوعُ عليه له[٢] فائِدَةٌ. فتدبَّر. (م خ)[٣].

(٢) (فائدة): قال الغَزِّيُّ: لو قَسَمَ الحاكِمُ المالَ بينَ الغُرَمَاءِ، فظَهَرَ غَريمٌ آخَرُ، وقالَ لأحَدِ الغُرَمَاءِ: أنتَ تَعلَمُ وجُوبَ دَيني، وطَلَبَ يَمينَهُ، لم يَحلِفْ. ذكَرَه العبَّادِي.

ومَعلومٌ أنَّه لو أقَرَّ، أو قامَت به بيِّنَةٌ، شارَكَهُ فِيمَا في يَدِهِ. (ح ش منتهى).

(فائدة): مَتى خَلَّى الوَرَثَةُ بينَ التَّرِكَةِ والغُرَمَاءِ، سَقَطَت مُطَالَبَتُهُم

---

[١] سقطت: «ما دام» من (ط).

[٢] سقطت: «له» من (ط).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٣/١٧٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وإن بَقِيَ على المفلِسِ بَقيَّةٌ، وله صَنعَةٌ، أُجبِرَ على التكسُّبِ لوَفائِها(١)، كوَقفٍ وأُمِّ ولَدٍ(٢) يَستَغني عَنهُمَا.

بالدُّيُونِ، ونَصَبَ الحاكِمُ مَن يُوفِيْهِم مِنهَا، ولم يَملِكْهَا الغُرَمَاءُ بذلِكَ. فتدبَّر. (عثمان)[١].

(١) قوله: (أُجبِرَ على التكسُّبِ لوَفائِها) قال في «شرح الإقناع»: وعلى إيجارِ نَفسِه فيما يَليقُ بمِثلِهِ مِن الصَّنائِعِ؛ لقَضَاءِ ما بَقِيَ عَليهِ مِن الدُّيُونِ؛ لأَنَّه عليه الصلاة والسلام بَاعَ سُرَّقًا في دَينِهِ بخَمسَةِ أَبعِرَةٍ. رواه الدارقطني[٢]. وسُرَّقٌ: رَجُلٌ دَخَلَ المدينَةَ، وذَكَرَ أَنَّ ورَاءَهُ مَالًا، فدَايَنَهُ النَّاسُ، ورَكِبَتهُ دُيونٌ، ولم يَكُن ورَاءَهُ مَالٌ، فسمَّاهُ سُرَّقًا. والحُرُّ لا يُبَاعُ، فعُلِمَ أَنَّه باعَ مَنافِعَهُ؛ إذ المنافِعُ تجرِي مَجرَى الأَعيَانِ في صِحَّةِ العَقدِ عَلَيها، وتحريمِ أَخذِ الزَّكَاةِ، فكَذَا هُنَا. ولأَنَّ الإجارَةَ عَقدُ مُعاوَضَةٍ فأُجبِرَ عَليها، كبَيعِ مَالِهِ. انتهى[٣].

ومَذهَبُ مالكٍ والشافعيِّ: لا يُجبَر على إيجارِ نَفسِه. وهو رِوايَةٌ عن أحمد. (خطه)[٤].

(٢) قوله: (كوَقفٍ وأُمِّ وَلَدٍ) أي: ويُجبَرُ على التَّكسُّبِ كما يُجبَرُ على إيجارِ وَقفٍ عَليه، وأُمِّ وَلَدِه.

---

[١] «حاشية المنتهى» (٢/٤٩١)، والفائدة ليست في (أ)، (ط).

[٢] أخرجه الدارقطني (٣/٦٢) من حديث زيد بن أسلم عن سرق. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١٤٤٠).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٣٦٨).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

(ولا يَفُكُّ حَجْرَهُ إلَّا حاكِمٌ) لأنَّه ثَبتَ بحُكمِهِ، فلا يَزولُ إلَّا بِه. وإن وفَّى ما عَليهِ، انفَكَّ الحَجرُ بلا حكم حَاكِمٍ؛ لزَوالِ مُوجِبه(١).

وفي العِبارَةِ خَفَاءٌ! فلو قال: وأُجبِرَ على التكسُّبِ، وعلى إيجارِ نَفسِهِ كوَقفٍ. لكانَ أوضَحَ. (فيروز)[١].

(**فائدة**): إذا لَزِمَهُ حجٌّ وكفَّارَةٌ ونحوُهُما من حقوقِ اللّٰه تعالى، فلا يُجبَرُ على إيجارِ نَفسِهِ ووقفِهِ وأمِّ ولَدِهِ في ذلك؛ لأنَّ مالَهُ لا يُبَاعُ فِيهِ، فنَفعُهُ أولى.

ولا يُجبَرُ المدينُ على قَبولِ هِبَةٍ، وصدقَةٍ، وعطيَّةٍ، ووصيَّةٍ، ولو كانَ المتبرِّعُ ابنًا له؛ لما فيه من الضَّرَرِ عليه بتحمُّلِ المِنَّةِ التي تأبَاهَا قُلوبُ ذَوِي المروءات. (ق ع وشرحه)[٢].

(١) قوله: (**لزَوالِ مُوجِبِهِ**) أي: الحَجرِ. وهو بكَسرِ الجيم: الأثَرُ الذي أوجَبَهُ. (فيروز)[٣].

❁ ❁ ❁

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٤).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٣٧٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(فَصْلٌ)
في المحجورِ عليه لحظِّه

(ويُحْجَرُ على السَّفِيهِ، والصَّغِيرِ، والمجنُونِ؛ لحَظِّهِمْ) إذ المصلحَةُ تَعودُ عَليهِم. بخلافِ المُفلِسِ(١).

والحَجرُ عليهِم عامٌّ في ذِمَمِهِم، ومالِهِم، ولا يحتاجُ لحاكِمٍ. فلا يَصحُّ تصرُّفُهم قبلَ الإذنِ(٢).

فصلٌ في المحجُورِ عَليهِ لحَظِّهِ

(قاعدة): وهي أنَّ الصَّغيرَ والمجنُونَ يَثبُتُ عَليهِما الحَجرُ بالأَصالَةِ، والسَّفيهُ والمُفلِسُ لا يَثبُتُ عَليهِما إلَّا بحُكمِ حاكِمٍ.
وكذلِكَ: مَن ثَبَتَ عَليه الحَجرُ بحُكمِ حاكِمٍ، لا يَنفَكُّ عنهُ إلَّا بحُكمِ حاكِمٍ[١].

(١) قوله: (بخلافِ المُفلِسِ) أي: فإن الحجر عليه لحظ غيره لا لحظ نفسه[٢].

(٢) قوله: (فلا يَصِحُّ تَصرُّفُهم قبلَ الإذنِ) أمَّا الصغيرُ والسَّفيهُ، إذا أَذِنَ لهُما وليُّهُما في مُتَصرَّفٍ، صحَّ. وأمَّا المجنونُ، فلا يَصحُّ تصرُّفُه ولو أُذِنَ له. فيكونُ كلامُه بالنسبَةِ إليهما[٣] لا إلى الجَميعِ. هكذا وُجِدَ

---

[١] القاعدة ليست في (ط).
[٢] التعليق ليس في (ط).
[٣] سقطت: «إليهما» من (ط).

(ومَن أعطاهُمْ مالَهُ بَيْعًا، أو قَرْضًا) أو وديعَةً، ونحوَها(١) (رَجَعَ بعَيْنِهِ) إن بَقِيَ؛ لأنَّه مالُهُ. (وإنْ) تَلِفَ في أيدِيهِم، أو (أتلَفُوهُ، لم يَضْمَنُوا)؛ لأنَّه سَلَّطَهم عليه بِرِضَاه. عَلِمَ بالحَجْرِ أَوْ لا(٢)؛ لتَفرِيطِه(٣).

«بهامش الإقناع»[١].

(١) قوله: (**ونحوها**) كعَارِيَّةٍ[٢].

(٢) قوله: (**عَلِمَ بالحَجرِ أوْ لا.. إلخ**)[٣] وقيلَ: يَضمَنُ السَّفيهُ إذا جَهِلَ أنَّه مَحجُورٌ عَليه.

واختَارَ في «الرعاية الصغرى»: الضَّمَانَ مُطلَقًا. واختَارَهُ ابنُ عَقيلٍ. ذكَرَهُ الزَّرْكَشيُّ. قُلتُ: وهو الصَّوابُ، كتصرُّفِ العَبدِ بغَيرِ إذنِ سَيِّدِه. والفَرقُ على المذهَبِ عُسْرٌ. (إنصاف)[٤].

(٣) قوله: (**لتفريطه**) أي: لأنَّ الحَجرَ عَلَيهِ[٥] في مَظِنَّةِ الشُّهرَةِ.

وبحَثَ في «شرح الإقناع» بأنَّهُ إذا دَفَعَ مَحجُورٌ عَلَيهِ مالَهُ لمحجُورٍ عَلَيهِ[٦] لحظِّهِ، فتَلِفَ، فالظَّاهِرُ: أنَّه مَضمُونٌ على المدفُوعِ لَهُ؛ لأنَّه لا تَسليطَ مِن المالِكِ، وقَد تَلِفَ بفِعلِ القَابِضِ له بغَيرِ حَقٍّ، فَضَمِنَهُ؛ لأنَّه

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ط).

[٢] التعليق ليس في (ط).

[٣] في (أ)، (ب): «قوله: لم يضمنوا».

[٤] «الإنصاف» (١٣/٣٤٩).

[٥] في (ط): «أي: المحجور عليه».

[٦] سقطت: «ماله لمحجور عليه» من (أ)، (ب).

(ويَلْزَمُهُمْ أرْشُ الجِنايَةِ) إن جَنَوا؛ لأنَّه لا تَفريطَ مِن المجنيِّ عَليه، والإتلافُ يَستَوي فيه الأهلُ وغَيرُهُ

(و) يَلزَمُهُم أيضًا (ضَمَانُ مَالِ مَن لم يَدفَعْهُ إلَيهِمْ)؛ لأنَّه لا تَفريطَ مِن المالِكِ، والإتلافُ يَستَوي فيه الأهلُ وغَيرُهُ.

(وإن تَمَّ لصَغِيرٍ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً) حُكِمَ بِبُلُوغِه؛ لما رَوى ابن عُمر، قال: عُرِضتُ على النبيِّ ﷺ يومَ أُحدٍ، وأَنا ابنُ أَربَعَ عشرَةَ سنَةً، فلم يُجِزْني، وعُرِضتُ عليه يومَ الخندَقِ، وأَنا ابنُ خمسَ عشرَةَ

إتلافٌ يَستَوي فيه الصَّغيرُ والكبيرُ، والعَمدُ والسَّهوُ. قال: ولم أرَهُ مَنقُولًا.

قلتُ: قد ذَهَبَ إلى ذلِكَ قَبلَهُ[١] ابنُ عَبدِ الهادِي في «مغني ذوي الأفهام»، وخالَفَهُ مَرعيٌّ. (فيروز)[٢].

قال (م خ): لو كانَ الدَّافِعُ لَهُ مِثلَهُ: قال شَيخُنَا: لم أرَ مَن صرَّحَ به، ويُحتَملُ الضَّمانُ؛ لأنَّ هذا الدَّفعَ لا أثَرَ لَهُ، فكَأنَّهُ لم يَدفَعْ. انتهى كلامُه في «الحاشية»[٣].

لكِنْ انظُرْ: هل نَقولُ بالضَّمَانِ، سواءٌ تَلِفَ بتَعَدٍّ أو تَفريطٍ، أو لا، أو أنَّ ذلكَ مَنُوطٌ بالتَّعَدِّي أو التَّفريطِ؟ والظَّاهِرُ: الأوَّلُ. انتهى[٤].

---

[١] سقطت: «قبله» من (أ).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٥).

[٣] ما تقدم من النقل عن الخلوتي ليس في (ط).

[٤] «حاشية الخلوتي» (٣١٨٠).

سنةً، فأَجازَني. متفق عليه[١].

(أو نَبَتَ حَولَ قُبُلِهِ شَعْرٌ خَشِنٌ(١)) حُكِمَ بِبُلُوغِه(٢)؛ لأَنَّ سعدَ بنَ مُعاذٍ لما حَكَمَ في بَني قُرَيظَةٍ بقَتلِهِم، وسَبيِ ذَرارِيهم، أمَرَ أن يُكشَفَ عن مُؤتَزَرِهم، فمَن أنبَتَ فهو مِن المقاتِلَةِ، ومَن لم يُنبِت فهو من الذريَّةِ. وبلَغَ ذلك النبيَّ ﷺ فقَالَ: «لقد حَكَمتَ بحُكمِ اللَّهِ من فَوقِ سَبعَةٍ أرقِعَةٍ». متفق عليه[٢].

(أو أَنزَلَ) حُكِمَ ببُلُوغِه؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟﴾ [النُّور ٥٩].

---

(١) قوله: (شَعْرٌ خَشِنٌ) أي: يَستَحِقُّ أخذُه بالموسَى، لا زَغَبٌ ضعيفٌ. «هداية الراغب»[٣].

(٢) وعندَ مالكٍ: لا حَدَّ للبُلُوغِ بالسِّنِّ. وقال أصحابُهُ: سَبعَ عَشرَةَ، أو ثَمانِ عَشرَةَ. وعند أبي حنيفَةَ نَحوُهُ في الغُلامِ، وفي الجَارِيَةِ سَبعَ عشرَةَ.

وعنه: لا عِبرَةَ بنَباتِ الشَّعرِ الخَشِنِ حَولَ القُبُلِ. (خطه)[٤].

---

[١] أخرجه البخاري (٢٦٦٤)، ومسلم (٩١/١٨٦٨).

[٢] أخرجه البخاري (٣٨٠٤، ٤١٢١)، ومسلم (٦٤/١٧٦٨) من حديث أبي سعيد الخدري، بنحوه.

[٣] «هداية الراغب» (١٦/٣)، والتعليق ليس في (أ). وفي (ط): «أي: قوي. ح ع ن».

[٤] ليس في (ط) من التعليق سوى: «وعنه: لا عبرة بنبات الشعر الخشن حول القبل. خطه».

(أو عَقَلَ مَجْنُونٌ، وَرَشَدَا) أي: مَن بَلَغَ وعَقَلَ (أو رَشَدَ سَفِيهٌ، زَالَ حَجْرُهُم(١)) لزَوالِ عِلَّتِه، قال تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النّساء ٦] (بلا قَضَاء) حاكِمٍ؛ لأنَّه ثَبَتَ بغَيرِ حُكمِه(٢)، فزَالَ لزَوالِ مُوجِبِه بغَيرِ حُكمِه.

(وتَزيدُ الجارِيَةُ) على الذَّكَرِ (في البُلُوغِ بالحَيْضِ) لقوله عليه السلام(٣): «لا يَقبلُ اللَّهُ صلاةَ حائضٍ إلَّا بخِمَارٍ». رواه الترمذي[١] وحسَّنه.

---

(١) قوله: (زالَ حَجرُهُم.. إلخ) قال في «الإقناع» و«شرحه»: ودَفَعَ إليهِمَا- أي: إلى مَن بَلَغَ رَشيدًا، أو عَقَلَ رَشيدًا- مالَهُما؛ لقولِه تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النّساء ٦].
ويُستَحبُّ أن يكونَ الدَّفعُ لهُما بإذنِ قَاضٍ، وأن يكونَ ببيِّنَةٍ بالرُّشدِ، وأن يكونَ ببيِّنَةٍ بالدَّفعِ؛ ليأمَنَ التَّبِعَةَ[٢].

(٢) قوله: (بغَيرِ حُكمِه) أي: الحَاكِمِ. وظاهِرُهُ: أنَّ الرَّشيدَ إذا سَفِهَ ثم رَشَدَ، أنَّه لا يَنفَكُّ عنه إلا بحُكمِهِ. وصرَّحَ به في «الإقناع» و«المنتهى». (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (لقوله عليه الصلاة والسلام) وجهُ الدَليلِ مِنهُ: أنَّه عَلَّقَ قَبولَ صَلاةِ الحائِضِ- أي: التي حَاضَت- بالتَّخمُّرِ بالخِمَار، فدلَّ على

---

[١] أخرجه الترمذي (٣٧٧) من حديث عائشة. وصححه الألباني في الإرواء (٢٦٧، ١٤٥٤).

[٢] «كشاف القناع» (٣٧٦/٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٧٦/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وإنْ حَمَلَتْ) الجارِيَةُ (حُكِمَ بِبُلُوغِهَا) عندَ الحَملِ؛ لأنَّه دليلُ إنزَالِها؛ لأنَّ اللَّه تعالى أجرَى العادَةَ بخَلقِ الوَلَدِ مِن مائِهِمَا. فإذا ولَدَت، حُكِمَ بِبُلُوغِها مِن سِتَّةِ أشهُرٍ؛ لأنَّه اليَقينُ(١).

(ولا يَنْفَكُّ) الحَجْرُ عنهُم (قَبْلَ شُرُوطِهِ) السابِقَةِ بحالٍ، ولو صارَ شَيخًا(٢)

(والرُّشْدُ: الصَّلَاحُ في المالِ(٣)) لقول ابن عباس في قوله تعالى:

اعتِبَارِه. (فيروز)[١].

(١) عُلِمَ مِن كلامِه: أنَّه لا بُلُوغَ بِغِلَظِ الصَّوتِ، وفَرْقِ الأَنفِ، ونُهُودِ الثَّدْيِ، وشَعَرِ الإبِطِ، ونَحوِهَا. (خطه)[٢].

(٢) قوله: **(ولو صَارَ شَيخًا)** فلا يُقالُ، كمَا ذهَبَ إليه الإمامُ أبو حَنيفَةَ، مِن أنَّه إذا بَلَغَ[٣] خمسًا وعِشرِينَ، دُفِعَ إليه مالُه. واستَدلَّ على ذلك[٤]. (فيروز)[٥].

(٣) قوله: **(والرُّشدُ: الصَّلاحُ في المالِ)** قال ابنُ عَقيل: والدِّينِ. وهو الأَلْيَقُ بمَذهَبِنَا. قال في «التلخيص»: ونَصَّ عَليه. (فروع)[٦].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨٧٦/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] التعليق في (ط) بنحوه منقولٌ عن «الإقناع».

[٣] في (أ)، (ب): «خلافا لأبي حنيفة فعنده إذا بلغ».

[٤] «واستدل على ذلك» ليست في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٨٧٧/٢).

[٦] «الفروع» (٨/٧).

﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ [النساء: ٦] أي: صَلاحًا في أموالِهم[١].

فعَلَى هذا: يُدفَعُ إليه مالُه، وإن كانَ مُفسِدًا لدِينِه.

ويُؤنَسُ رُشدُهُ (بأن يتصرَّفَ مِرَارًا فلا يُغْبَنُ) غَبنًا فاحِشًا(١) (غالبًا، ولا يَبْذُلُ مَالَهُ في حَرامٍ) كخَمرٍ، وآلاتِ لهوٍ (أو في غير فائِدَةٍ(٢)) كغِنَاءٍ، ونِفْطٍ(٣)؛ ....

ومذهب الشافعي: الرُّشدُ: الصَّلاحُ في الدِّينِ والمالِ. (خطه)[٢].

(١) قوله: (**غَبنًا فاحِشًا**) قيَّدَهُ بذَلك؛ لأنَّ غَيرَ الفَاحِشِ كُلٌّ يُغبَنُ بِهِ. والظَّاهِرُ: الغَبنُ الفَاحِشُ[٣] كاثنَينِ مِن عَشرَةٍ، كما صَرَّحُوا به في غَيرِ هذا البَابِ. (فيروز)[٤].

(٢) كحَرقِ[٥] نِفْطٍ يَشتَريه؛ للتَّفرُّجِ عَليه. (هداية الراغب)[٦].

(٣) قوله: (**ونِفْطٍ**) بكَسرِ النُّونِ، أي: إحرَاقُهُ؛ للتَّفَرُّجِ. (فيروز)[٧].

[١] أخرجه الطبري ٧/ ٥٧٦، والبيهقي ٦/ ٥٩.

[٢] والنقل عنه ليس في (ط).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٧)، والتعليق في (أ)، (ب): «أي: كاثنين من عشرة. فيروز».

[٥] في (ب): «قوله كحرق».

[٦] «هداية الراغب» (٣/١٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

[٧] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٧).

لأنَّ مَن صَرَفَ مالَه في ذلكَ، عُدَّ سَفيهًا(١).

---

(١) قوله: (**لأنَّ مَن صَرَفَ مالَهُ في ذلِكَ عُدَّ سَفيهًا**) قال في «الإقناع» و«شرحه»: وليسَ الصَّدقةُ به، وصَرفُهُ في بَابِ بِرٍّ، كغَزوٍ وحَجٍّ، وصَرفُهُ في مَطعَمٍ ومَشرَبٍ ومَلبَسٍ[١] ومَنكَحٍ لا يَليقُ بهِ، تبذيرًا؛ إذْ لا إسرَافَ في الخَيرِ.

قال في «الاختيارات»: الإسرَافُ: ما صَرَفَهُ في المحرَّمَاتِ[٢]، أو كانَ صَرفُهُ في المباحِ يَضُرُّ بِعيالِهِ، أو كانَ وَحدَهُ ولم يَثِقْ بإيمانِهِ، أو صَرَفَ في مُباحٍ قَدرًا زائِدًا على المصلَحَةِ. انتهى.

وقال المصنِّفُ في «الحاشية»: الفَرقُ بينَ الإسرافِ والتَّبذيرِ: أنَّ الإسرافَ صَرفُ الشيءِ فِيمَا يَنبَغِي زَائدًا على ما يَنبَغِي، والتَّبذيرُ: صَرفُ الشَّيءِ فيما لا يَنبَغِي[٣].

(**فائدة**): قالَ ابنُ عقيلٍ وَجَمَاعَةٌ: ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ: أَنَّ التَّبْذِيرَ وَالْإِسْرَافَ ما أخْرجَهُ في الحرام؛ لقَولِه[٤]: لو أنَّ الدُّنيَا لُقْمَةٌ فوَضَعها الرَّجُلُ في في أخيهِ، لم يكُنْ إسرَافًا. وصوبه في «الإنصاف»[٥].

---

[١] سقطت: «وملبس» من (ط).

[٢] في (أ): «الحرام».

[٣] «كشاف القناع» (٨/ ٣٨٠)، وليس في (أ)، (ب) مما تقدم من التعليق سوى النقل عن «الاختيارات».

[٤] في (أ)، (ب): «لقوله ﷺ» والضمير هنا يعود للإمام أحمد رحمه الله. وانظر «الفروع» (٧/ ٨).

[٥] الفائدة ليست في (ط)، وانظر «الإنصاف» (١٣/ ٣٦٦).

(ولا يُدْفَعُ إليه) أي: إلى الصَّغيرِ (مالُهُ حتَّى يُخْتَبَرَ) ليُعلَمَ رُشدُهُ (قَبْلَ بُلُوغِهِ بما يَلِيقُ به[(١)]) لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾ الآية [النِّساء ٦]. والاختِبارُ يختَصُّ بالمُراهِقِ[(٢)]، الذي يَعرِفُ المعامَلَةَ، والمصلحَةَ.

(وَوَلِيُّهُم) أي: وليُّ السَّفيهِ الذي بَلَغَ سَفيهًا واستَمرَّ، والصَّغيرِ، والمجنُونِ (حَالَ الحَجْرِ: الأبُ) الرَّشيدُ، العَدلُ، ولو ظاهِرًا؛ لكمَالِ شَفَقَتِه (ثُمَّ وَصِيُّهُ[(٣)]) لأَنَّه نائِبُه، ولو بجُعْلٍ وثَمَّ مُتبرِّعٌ، (ثُمَّ الحَاكِمُ)

---

(١) **(تتمَّة)**: قَولُ الماتِنِ: «بما يَليقُ بِه» أي: بما يَكونُ أَهلًا أنْ يُنسَبَ إلَيه. قاله في «لسانِ العرب».
فإن كانَ مِن أَولادِ التُّجَّارِ؛ فَبِأَنْ يتكرَّرَ مِنهُ البَيعُ والشِّراءُ، فلا يُغبَنُ غَبنًا فاحِشًا. ووَلَدُ رَئيسٍ وكَاتِبٍ؛ فباستيفَائِه على وَكيلِهِ. وأُنثَى؛ فبشِرَاءِ قُطْنٍ واستِجادَتِه، ودَفعِهِ ودَفعِ أُجرَتِه للغَزَّالاتِ، واستِيفَاءِ ما عَليه. وعلى هذا فَقِسْ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: **(والاختِبَارُ يَختَصُّ بالمراهِقِ.. إلخ)** دَفَعَ به ما تَبادَرَ إلى الوَهْمِ، مِن قَولِه: «قَبلَ بُلُوغِهِ» فإنَّ القَبليَّةَ تَقتَضِي كَونَ الاختِبَارِ قَبلَ البُلُوغِ بقَليلٍ أو كَثيرٍ، إذا كانَ مُمَيِّزًا. والثَّاني غَيرُ مُرَادٍ. ولو قالَ: قُبيل- بالتَّصغِيرِ- لأشعَرَ بذلِكَ.

(٣) قول الماتِن: **(ثم وَصيُّهُ)** أي: الرَّشيدُ العَدْلُ، ولو كانَ ظاهِرًا، كالأَبِ. (فيروز)[٢].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٨).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

لأَنَّ الولايَةَ انقَطَعَت مِن جِهَةِ الأَبِ، فتعيَّنَت للحَاكِمِ(١).

(١) قوله: (فتَعيَّنَت للحَاكِمِ) أي: إذا كانَ مُتَّصِفًا بما اتَّصَفَ مَن قَبلَهُ. (فيروز)[١].

قال في «شرح المنتهى»[٢]: فإنْ عُدِمَ حاكِمٌ أهلٌ، فأَمينٌ يَقومُ مَقامَه، أي: الحاكِم.

وعُلِمَ مِنه: أنَّه لا وِلايَةَ للجَدِّ، والأُمِّ، وباقِي العَصَباتِ. وحاكِمٌ عاجِزٌ كالعَدَمِ. قالَه الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ.

نقَلَ ابنُ الحَكَمِ فيمَن عِندَهُ مالٌ، تُطَالِبُه الوَرَثَةُ، فيَخافُ مِن أَمرِهِ: تَرَى أن يُخبِرَ الحَاكِمَ، ويَدفَعَهُ إليه؟ قال: أَمَّا حُكَّامُنَا[٣] اليَومَ هَؤلاءِ، فلا أرَىَ أن يَتقدَّمَ إلى أحَدٍ مِنهم، ولا يَدفَعَ إليه شَيئًا. «شرح منتهى».

وقال في «الإنصاف»: وعنه: للجَدِّ وِلايَةٌ. اختَارَهُ في «الفائِق». فعلَيهَا: يُقدَّمُ على الحَاكِمِ بلا نِزَاعٍ، ويُقَدَّمُ على الوَصيِّ، على[٤] الصَّحيحِ.. إلى أن قالَ: وقِيلَ: للعَصَبَةِ وِلايَةٌ، بشَرطِ العَدَالَةِ. اختارَهُ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ، رحمه اللَّه تعالى[٥]. (خطه)

قال في «الاختيارات»[٦]: والوِلايَةُ على الصَّبيِّ والمجنُونِ والسَّفيهِ

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٩)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (أ)، (ب): «قوله: ثم الحاكم» وانظر «دقائق أولي النهى» (٣/٤٨١).

[٣] في (أ)، (ب): «قالَه الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ. قال الإمام أما حكامنا ..».

[٤] سقطت: «على» من (ط).

[٥] انظر «الإنصاف» (١٣/٣٦٩)، والنقل عنه ليس في (ب) منه سوى: «وقِيلَ: للعَصَبَةِ وِلايَةٌ، بشَرطِ العَدَالَةِ. اختارَهُ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ».

[٦] «الاختيارات» ص (١٣٧).

....

تَكُونُ لِسَائِرِ الأَقارِبِ. ومعَ الاستِقَامَةِ لا يُحتَاجُ إلى الحَاكِمِ، إلَّا إذا امتَنَعَ مِن طاعَةِ الوَليِّ.

وثُبُوتُ الوِلايَةِ لغَيرِ الأب والجدِّ والحاكِمِ، على اليَتيمِ وغَيرِهِ، مذهَبُ أبي حَنيفَةَ، ومَنصُوصُ أحمدَ في الأمِّ.

وأمَّا تخصيصُ الوِلايَةِ بالأبِ والجدِّ والحاكِمِ، فضَعيفٌ جدًا. انتهى.

قال أحمدُ رحمه اللَّه تعالى، فيمَن ماتَ ولهُ ورَثَةٌ صِغارٌ ومالٌ: إن لم يَكُن له وصيٌّ، ولهم أمٌّ مُشفِقَةٌ، يُدفَعُ إليها. (خطه).

(تتمة): قال ابنُ نَصرِ اللَّه في «حواشي الفروع»: وليُّ اليَتيمِ، سَواءٌ كانَ أبًا، أو وَصيَّهُ، أو حاكِمًا، لهُ التَّوكِيلُ فِيمَا هو وَليٌّ فيه، في الأصحِّ. وكَذلِكَ يُخَرَّجُ في نَاظِرِ الوَقفِ، فهو في جوازِ تَوكيلِهِ كَوليِّ اليَتيمِ.

ثم قال: وهل وكيلُ النَّاظِرِ في ذلِكَ كَمُوَكِّلِهِ، أي: في قَبولِ قَولِهِ فيما صَرَفَه؟ يُحتَملُ أنَّه مِثلُه؛ لأنَّه قائِمٌ مقامَه. ويُحتَمَلُ المنعُ؛ لإمكانِ مُراجَعَةِ مُوكِّلِهِ، أشبَهَ الوَكيلَ في غَيرِ[١] ذلِكَ. «حاشية شرح المنتهى»[٢].

(فائدة): قال ابنُ ذَهلان: إذا ولَّى الحاكِمُ على قاصِرٍ وَليًا، ثم ولَّى آخرَ، صحَّ ذلِكَ، ولِكُلٍّ مِنهُما التصرُّفُ مُفرَدًا، والبيعُ على الآخَرِ؛

---

[١] سقطت: «غير» من (ط).

[٢] في (ط): «ح م ص»: وانظر «إرشاد أولي النهى» (٧٦٩/١).

ومَن فُكَّ عنهُ الحجرُ، فَسَفُهَ(١)، أُعيدَ عَليهِ(٢). ولا يَنظُرُ في مالِهِ إلَّا الحاكِمُ، كمَنْ جُنَّ بعدَ بُلُوغٍ ورُشدٍ(٣).

(ولا يتصَرَّفُ لأحَدِهِمْ وليُّهُ إلَّا بالأحَظِّ) لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام ١٥٢]. والسَّفيهُ والمجنونُ في مَعناه(٤).

لأنَّه معَه كالأجنبيِّ. (م ق ر)[١].

(١) قوله: (فَسَفُهَ) بضمِّ الفَاءِ وكَسرِها. ذكَرَهُ في «الصحاح»: صارَ سَفيهًا. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (أُعِيدَ عَليه) أي: وجُوبًا، كما في «شرح المنتهى» لمصنِّفِه. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (كمَن جُنَّ بَعدَ بُلوغٍ ورُشدٍ) أي: في أنَّه لا يَنظُرُ في مالِهِ إلا الحاكِمُ. (فيروز)[٤].

(٤) قوله: (في مَعنَاهُ) أي: مَعنى اليَتيمِ؛ إذ النَّصُّ ورَدَ فيه، فأُلحِقَ به غَيرُهُ؛ للقِياسِ. (فيروز)[٥].

---

[١] الفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٧٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(ويتَّجِرُ(١)) وليُّ المحجُورِ عَليهِ (لَهُ مجانًا) أي: إذا اتَّجَرَ وليُّ اليَتيمِ في مالِه كانَ الرِّبحُ كُلُّهُ لليَتيمِ؛ لأنَّه نماءُ مالِهِ، فلا يَستَحِقُّهُ غيرُهُ(٢) إلَّا بعَقدٍ، ولا يَعقِدُ الوليُّ لنَفسِهِ(٣).

---

(١) قوله: (ويَتَّجِرُ) أي: استِحبَابًا، كما صرَّحَ به في «الإقناع». (فيروز)[١].

(٢) قوله: (فلا يَستَحِقُّهُ غَيرُه.. إلخ[٢]) وقيلَ: يَستَحِقُّ الوليُّ إذا اتَّجَرَ في مالِ اليَتيمِ ونَحوِه الأُجرَةَ. وهو تَخريجٌ في «المغني» وغَيرِهِ مِن الأجنَبيِّ. واختَارَهُ الشيخُ تقيُّ الدين. ذكَرَهُ عنه في «الفائق». وقوَّاهُ في «الإنصاف».
قال في «الشرح»: وأجازَ الحسنُ بنُ صالح وإسحاقُ أن يأخُذَ الوصيُّ مُضارَبَةً لنَفسِهِ. قال: وبِهِ قال أبو حنيفَةَ. (خطه).

(٣) (فائدتان):
الأولى[٣]: قال في «الاختيارات»: ولو مَاتَ الوَصيُّ، وجُهِلَ بَقاءُ مَالِ مَولِيِّهِ، كانَ دَينًا في تَرِكَتِه.
ولا يجوزُ أن يُولَّى على اليَتَامَى إلَّا مَن كان قَويًا، خبيرًا بما وُلِّي عليه، أمينًا عليه. والواجِبُ إذا لم يَكُن الوليُّ بهذِهِ الصِّفَةِ أن يُستَبدَلَ به، ولا يَستَحِقُّ الأُجرَةَ المسمَّاةَ، لكِنْ إذا عَمِلَ لليَتَامَى، استَحَقَّ أُجرَةَ المِثلِ، كالعَمَلِ في سائِرِ العُقُودِ الفَاسِدَةِ.

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٨٧٩/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (أ)، (ب): «ويتجر له مجانًا».

[٣] «فائدتان: الأولى» ليست في (أ)، (ب).

(ولهُ دَفْعُ مَالِهِ) لمَن يَتَّجِرُ فيه (مُضارَبةً بِجُزْءٍ) مَعلُومٍ (مِن الرِّبْح) للعَامِلِ(١)؛ ....

الثانية[١]: لو ماتَ مَن يَتَّجِرُ لِيَتيمِهِ ولِنَفسِهِ، وقَد اشتَرَى شَيئًا[٢] ولم يُعرَف لِمن هُوَ؟

فقال الشيخ تقي الدين: لم يُقسَمْ بينَهُما، ولم يُوقَف الأَمرُ[٣]، خِلافًا للشافعيِّ. بل مَذهَبُ أحمدَ: يُقرَعُ، فمَن قَرَعَ حَلَفَ وأخَذَهُ.

قال ابنُ نَصرِ اللَّه: إذا وَقَعَت القُرعَةُ لليَتيمِ، فمَنْ يَحلِفْ؟! وكيفَ يَحلِفُ؟!. (ح م ص)[٤].

قوله: «فمَنْ يَحلِفْ» يُحتَمَلُ أنَّ المرادَ: يَحلِفُ اليَتيمُ إذا بَلَغَ. (خطه).

(١) قوله: (وله دفع ماله .. إلخ[٥]) قال ابنُ نَصرِ اللَّه: وإن دَفَعَهُ إلى ولَدِهِ، أو غَيرِهِ[٦] ممَّن تُرَدُّ شَهادَتُه لَهُ، فهَل هو كَمَا لو اتَّجَرَ فيه بنَفسِهِ، أو كَمَا لو دَفَعَهُ إلى أجنبيٍّ؟

ظاهِرُ إطلاقِهِم: أنَّه كالأجنبيِّ. والأظهَرُ: أنه[٧] كما لو اتَّجَرَ فِيهِ بنَفسِهِ؛ قِياسًا على بَيعِ الوَكيلِ ممَّن تُرَدُّ شهادَتُه له. ولم أجِد به

---

[١] «الثانية» ليست في (ب)، وفي (أ): (فائدة).
[٢] سقطت: «شيئا» من (أ)، (ب).
[٣] سقطت: «الأمر» من (أ)، (ب).
[٤] «ح م ص» ليست في (أ)، (ب)، وانظر «إرشاد أولي النهى» (٧٧١/١).
[٥] «قوله: وله دفع ماله .. إلخ» ليست في (أ)، (ب).
[٦] في (ب): «إلى ولد غيره».
[٧] سقطت: «أنه» من (ط).

لأنَّ عائِشَةَ أَبضَعَت(١) مالَ محمد بن أبي بكر رضي اللَّه عنهم[١].
ولأَنَّ الوليَّ نائِبٌ عنه فيمَا فيه مَصلَحَتُهُ(٢).
وله البَيعُ نَسَاءً، والقَرضُ برَهنٍ، وإيداعُه، وشِراءُ العَقارِ، وبناؤُه(٣)

نَقلًا. (ح م ص)[٢].

(١) قوله: (**لأنَّ عائشَةَ رضي اللَّه عنها أبضَعَت.. إلخ**) الظاهِرُ: أنَّ المرادَ بالإبضَاعِ هُنا: المضَارَبَةُ؛ ليتَّجِهَ الدَّليلُ. تأمَّل. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**ولأنَّ الوَليَّ نَائِبٌ عَنه فيما فِيه مَصلَحَتُه**) أي: ودَفْعُهُ مُضَارَبَةً، معَ الأَمنِ في المَواضِعِ التي يَتَّجِرُ بها والطُّرُقِ، فِيه مَصلَحَةٌ لهُ؛ لتَكُونَ نَفَقَتُه مِن فاضِلِ رِبحِهِ[٤].

(**تتمَّة**): لا يَدفَعُ الوليُّ مالَهُ مُضَارَبَةً إلَّا للأُمَنَاءِ، ولا يُغَرِّرُ بِهِ. فلو دَفَعَهُ إلى غَيرِ الأُمَنَاءِ، ضَمِنَ. لكِنْ لو دَفَعَهُ إلى أمينٍ ظَاهِرُهُ العَدَالَةُ، ثمَّ خانَ، فلا ضَمَانَ، كما صرَّحَ به ابنُ قُندُسٍ في ذَيلِ كلامِه. (فيروز)[٥].

(٣) قوله: (**وبِنَاؤُهُ**) أي: العَقَارِ لهُمَا، بما جَرَتْ بِهِ عادَةُ أهلِ بَلَدِه.

---

[١] ذكره الشافعي في الأم ٧/١٣٣ بقوله: وكانت عائشة رضي الله عنها تبضع بأموال بني محمد بن أبي بكر في البحر وهم أيتام وتليهم وتؤدي منها الزكاة. ونقله عنه البيهقي في المعرفة عقب (٣٥٤٤). وأخرجه عبد الرزاق (٦٩٨٣، ٦٩٨٥)، وابن أبي شيبة ٧/٣٩٨ عن القاسم بن محمد قال: كانت عائشة تبضع بأموالنا في البحر، وإنها لتزكيها. وإسناده صحيح.

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٧٠).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٠).

لمصلَحَةٍ(١)، وشِراءُ الأُضحِيَةِ لموسِرٍ(٢)، وتَركُهُ في المكتَبِ

وإنْ كانَ الشِّرَاءُ أحَظَّ مِن البِنَاءِ، وهو- أي: شِرَاءُ العَقَارِ- مُمكِنٌ، تعيَّنَ تَقديمُهُ على البِنَاءِ؛ لكَونِه أحَظَّ. (ق ع وشرحه)[١].

(١) قوله: (**لمَصلَحَةٍ**) عائِدٌ إلى جميعِ ما تقدَّمَ. والمشهورُ: جوازُ قَرضِهِ لمَليءٍ؛ لمصلَحَةٍ بِلا رَهنٍ. وفي «المقنع»: يُقرِضُهُ بِرَهنٍ. (خطه).

(٢) قوله: (**وشِرَاءُ الأُضحِيَةِ لموسِرٍ**) قال في «الإنصاف»: يعني: يُستَحبُّ له شراؤُها[٢].

وقال الشافعيّ: لا يجوزُ ذلك. وقال مالكٌ: إذا كانَ له ثَلاثُونَ دِينارًا، يُضَحِّي عنه بشَاةٍ بنِصفِ دِينَارٍ. (خطه)

وعندَ أبي حَنيفَةَ كمَذهَبِ أحمَدَ رحمه اللَّه[٣].

قال في «الإقناع» و«شرحه»[٤]: مِن مالِ اليَتيمِ. وحَمَلَ النَّصَّ في «المغني» على يَتيمٍ يَعقِلُها؛ لأنَّه يَومُ سُرُورٍ وفَرَحٍ؛ ليَحصُلَ بذَلكَ جَبرُ قَلبِهِ، وإلحاقًا بمَن لهُ أبٌ، كالثِّيابِ الحَسَنَةِ.

وتحرُمُ صَدَقَتُهُ، أي: الوليِّ، بشيءٍ منها، أي: الأضحِيَةِ. وتقدَّمَ في الأضاحي.

(**تتمَّة**): يُستَحَبُّ إكرامُ اليَتيمِ، وإدخَالُ السُّرُورِ عليه، ودَفعُ النَّقصِ والأَذَى عنه، فجَبرُ قَلبِهِ مِن أعظَمِ مَصالحِهِ. قاله الشيخُ تقيُّ الدِّين.

وللوليِّ تَعليمُهُ ما يَنفَعُهُ ومُدَاوَاتُه بأُجرَةٍ لمصلحَةٍ في ذلك، وحَملُهُ

---

[١] «كشاف القناع» (٨/ ٣٩٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «الإنصاف» (١٣/ ٣٨٣).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (ط).

[٤] «كشاف القناع» (٨/ ٣٩١) والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

بأُجرَةٍ(١). ....

بأُجرَةٍ ليَشهَدَ الجماعَةَ. قاله في «المجرد» و«الفصول»، واقتصرَ عليه في «الفروع». قاله في «الإنصاف»[١].

قال ابنُ نَصرِ اللَّه: وهل لوليٍّ صَغيرَةٍ أنْ يُجَهِّزَهَا إذا زَوَّجَهَا، أو كانَت مُزَوَّجَةً، بما يَليقُ مِن قُمَاشٍ لبَدَنِهَا، وفُرُشٍ، على عادَةِ البَنَاتِ في ذلِكَ؟ لا أعلَمُ فيه نَقْلًا. والظَّاهِرُ: جَوازُهُ، بل هو أولى مِن شِرَاءِ اللُّعَبِ ونحوِها.

وصَرَّح بجوازِ ذلكَ الزَّركشيُّ في قِطعَتِه على «المحرر» في «باب شروط النكاح» عن أبي العباس في «فتاويه». (ح م ص)[٢].

(فائدة): قال في «الإقناع» و«شرحه»: ومَتى كانَ خَلطُ قُوتِهِ- أي: اليتيم- بِقُوتِ وليِّهِ أرفَقَ وألْيَنَ لعَيشِهِ في الخَبْزِ، وأمكَنَ في حُصُولِ الأُدْمِ، فهُو- أي: الخَلطُ- أولى؛ طلبًا للرِّفقِ. قال تعالى: ﴿وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ﴾ [البَقَرَة ٢٢٠]. وإن كانَ إفرَادُهُ أرفَقَ بِه، أفرَدَهُ الوليُّ؛ مُراعَاةً للمصلَحَةِ[٣].

(١) قوله: (وتَركُهُ في المكتَبِ بأُجرَةٍ) أي: مِن مَالِه. ولهُ أيضًا تَعليمُهُ الخَطَّ، والرِّمَايَةَ، والأدَبَ، وما يَنفَعُه، وأداءُ الأُجرَةِ عَنهُ مِن مَالِه. (ق ع)[٤].

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٣٨٥).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٧١)، والتتمة ليست في (أ)، (ب).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٣٩١)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٤] «الإقناع» (٢/٤١٠)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

ولا يَبيعُ عَقَارَه إلَّا لضَرورةٍ، أو غِبطَةٍ(١).

«مكتَب» كجَعفَر: مَوضِعُ تَعليمِ الكِتَابَةِ. قاله في «المصباح». (خطه)[١].

(١) قوله: (ولا يَبيعُ عَقَارَهُ إلَّا لِضَرُورَةٍ أو غِبطَةٍ) هذه عِبارَةُ «المقنع». وزادَ في تَعريفِ الغِبطَةِ: أنْ يُزَادَ في ثَمَنِهِ الثُّلُثُ فصَاعدًا. وهذا قولُ القاضي وجماعَةٍ من الأصحاب.

قال في «الإنصاف»: والصحيحُ مِن المذهب[٢]: جَوَازُ بَيعِهِ إذا كانَ فيهِ مصلَحَةٌ. نصَّ عليه. واختارَهُ المصنِّفُ في غيرِ هذا الكتَابِ، والشَّارِحُ، والشيخُ تقيُّ الدِّينِ. (خطه)[٣].

قوله: «إلَّا لضَرُورَةٍ» الضرورةُ[٤]: كحَاجَتِهِ إلى نَفَقَةٍ أو كُسوَةٍ، وما لا بُدَّ مِنهُ، أو يَخافُ عَليهِ الهلاكَ بغَرَقٍ أو خَرَابٍ ونحوِه. (خطه).

(فائدة): قال (م ق ر): الظاهِرُ أنَّ جَوابَ الشيخِ سُليمان بنِ عليٍّ، رحمه اللَّه: صَوابٌ؛ مِن أنَّ استِدَانَةَ الوَليِّ عَلَى مَولِيِّهِ للحاجة، كَكَونِ عَقَارُهُ رَخيصًا ويَرجُو غَلاءَهُ، أو مالُهُ غَائِبٌ يَرجُو قُدُومَه، أنَّ ذلكَ جائِزٌ مَقبولٌ قَولُهُ فيهِ، بخلافِ ما إذا لم يَكُن لحَاجَةٍ، كدَينِهِ عَليه معَ وُجودِ مالِهِ الحاضِرِ؛ لعَدَمِ المصلحَةِ للقَاصِرِ في ذلك[٥].

---

[١] «خطه» ليست في (ط).

[٢] سقطت: «من المذهب» من (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «خط شيخنا».

[٤] سقطت: «الضرورة» من (ط).

[٥] «الفواكه العديدة» (١/ ٢٩٩)، والنقل عنه ليس في (ط).

(ويأكُلُ الوليُّ الفَقِيرُ[١] من مالِ مَوْلِيِّهِ[٢])؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النِّساء ٦] (الأقلَّ[٣] مِن كِفايَتِهِ أو أُجرَتِهِ) أي: أُجرَةِ عَمَلِه؛ لأنه يَستحقُّ بالعَمَلِ والحَاجَةِ جَميعًا، فلَم يجُز أن يأخُذَ إلَّا ما وجِدَا فِيه[٤] (مَجَّانًا) فلا يَلزَمُه عِوَضُه إذا أيسَرَ؛ لأنَّه عِوَضٌ

---

(١) ومَعَ غِنَاهُ، أي: الوَليِّ، يأكُلُ مِن مالِ مُولِّيه ما فَرضَهُ، أي: قَدَّرَهُ له، حَاكمٌ. وعُلِمَ منه: أنَّ للحَاكِمِ فَرضَهُ، لكِنْ لمَصلَحَةٍ. فإن لم يَفرِضْ لهُ شيئًا، لم يأكُلْ منه؛ لقَولِه تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾ [النِّساء ٦]. (عمدة الشيخ م ص وشرحها)[١].

(٢) قوله: (ويأكُلُ الوليُّ الفَقِيرُ.. إلخ) واختارَ ابنُ عَقيلٍ: أنَّه يأكُلُ معَ الحاجَةِ وعَدَمِها. انتهى من «القاعدة الحادية والسبعين»[٢].

(٣) قوله: (الأقلَّ) فإذا كانَت كِفَايَتُهُ أربَعَةَ دَرَاهِمَ، وأُجرَةُ عَمَلِه ثَلاثَةً، أو بالعَكسِ، لم يأكُلْ إلا ثَلاثَةً؛ لأنَّه لا يأكُلُ إلا بالحاجَةِ والعَمَلِ جميعًا، فلا يأخُذُ إلا ما وُجِدَا فيه. أي: الحاجَةُ والعَمَلُ. (ش ق ع)[٣].

(٤) قوله: (إلَّا ما وجِدَا فيه) أي: العَمَلُ والحاجَةُ. فلو كانَت أُجرَةُ مِثلِهِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، وقَدرُ كِفَايَتِهِ خمسَةَ عشَرَ، لم يَكُنْ له إلَّا أُجرَةُ المثلِ. والعَكسُ بالعَكسِ[٤].

---

[١] «هداية الراغب» (١٩/٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).

[٢] انظر «الإنصاف» (٤٠٣/١٣)، والتعليق ليس في (ط).

[٣] كذا في (أ)، (ب)، وهو في «دقائق أولي النهى» (٤٨٩/٣)، والتعليق ليس في (ط)، ويلاحظ أنه موافق لما يأتي بعده.

[٤] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

عَن عَمَلِه، فهو فِيه كالأجيرِ، والمضَارِبِ(١).

(ويُقْبَلُ قولُ الوليِّ) بيَمينِه (والحَاكِمِ) بغَيرِ يمينٍ(٢) (بَعْدَ فَكِّ

(**تذنيب**): ما ذَكَرَهُ الماتِنُ مِن أنَّ للوليِّ الفَقيرِ الأكلَ مِن مالِ مُوَلِّيهِ، مُقيَّدٌ بما إذا لم يَكُنِ[١] الحَاكِمَ أو أمينَهُ، فإن كانَ فَلا، وبما إذا لم يَكُن أبًا، فإن كانَ فلَهُ الأكلُ ولو[٢] لم يَكُنْ فَقيرًا. (فيروز)[٣].

(١) قال في «الإنصاف»: الحاكِمُ وأمينُهُ، إذا نَظَرَا في مالِ اليَتيم: فقالَ القاضي مرَّةً: لا يَأكُلُ، وإن أكَلَ الوَصيُّ. وفرَّقَ بينَهُ وبينَ الوصيِّ. وقال مرَّةً: له الأكلُ، كوَصيِّ الأبِ.

قلتُ: وهو الصَّوابُ، وهو داخِلٌ في عمومِ كلامِ المصنِّفِ وغيرِهِ. (خطه).

وهلْ للوليِّ أنْ يُوكِّلَ[٤] فيما هو وَليٌّ فيه؟ قال ابنُ نَصرِ اللَّه في «حواشي الفروع»: له ذلك في الأصحِّ، سواءٌ كان أبًا، أو وصيَّهُ، أو حاكِمًا.

قال: وكذلِكَ يَجرِي في ناظِرِ الوَقفِ. (ع ن)[٥].

(٢) قوله: (**بغَيرِ يَمينٍ**) وبحَثَ مَرعيّ بأنَّ الأبَ كالحَاكِمِ. وهو ظاهِرٌ،

---

[١] في (ط): «يَكفِي».

[٢] سقطت: «لو» من (ط).

[٣] «فيروز» ليست في (ط)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/ ٨٨١).

[٤] في (ب): «يأكل».

[٥] النقل عن عثمان ليس في (أ)، والتعليق كله ليس في (ط)، وانظر «الإنصاف» (١٣/ ٤٠٥).

الحَجْرِ في النَّفَقَةِ) وقَدرِها، ما لم يُخالِف عادَةً وعُرفًا(١). ولو قالَ:

إلا أنَّ ظاهِرَ كلامِهِم يُخالِفُه. (فيروز)[١].

انظُرْ الحُكمَ في أمينِ الحَاكِمِ، هل هُوَ مِثلُهُ، أو كَبقيَّةِ الأَولياءِ؟. (م خ)[٢].

(١) قوله: (**ما لم يُخالِفْ عادَةً وعُرفًا**) قال بعضُ الحنفيَّةِ في «قواعده»: القَاعِدَةُ السابعةُ: في العَادَة محكَّمَة.

وأصلُها: قولُه ﷺ: «ما رآهُ المؤمنونَ حَسَنًا، فهو عندَ اللَّه حَسَنٌ»[٣].

قال العَلائيُّ: لم أجِدْهُ مَرفُوعًا في شيءٍ من كُتُبِ الأحاديثِ أَصلًا، ولا بِسَنَدٍ ضَعيفٍ، بعدَ طُولِ البَحثِ، وكثرةِ الكَشفِ والسُّؤالِ، وإنما هو مِن قولِ عبدِ اللَّه بنِ مسعودٍ رضي اللَّه عنه مَوقُوفًا عَليه. أخرجه أحمدُ في «مسنده».

واعلَم أنَّ اعتِبارَ العَادَةِ والعُرفِ يُرجَعُ إليه في الفِقهِ في مَسائِلَ كَثيرَةٍ، حتى جعَلُوا ذلك أصلًا، قالوا في الأُصولِ، في باب ما تتركَّبُ به الحقيقَةُ: بِدَلالَةِ الاستِعمَالِ والعَادَةِ.

وقال في «مختصر التحرير» و«شرحه»: ومِن أدلَّةِ الفِقهِ: تحكيمُ العَادَةِ. وهو معنى قولِ الفُقهاءِ: «إنَّ العَادَةَ مُحكَّمَةٌ» أي: مَعمولٌ بها

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٢).

[٢] «حاشية الخلوتي» (٣/١٩٥)، والنقل عنه ليس في (ط).

[٣] أخرجه أحمد (٦/٨٤) (٣٦٠٠) عن ابن مسعود موقوفًا عليه. قال الألباني: لا أصل له مرفوعًا. «الضعيفة» (٥٣٣).

أنفَقتُ عَليكَ مُنذُ سَنتَين. فقالَ: مُنذُ سَنَةٍ. قُدِّمَ قَولُ الصَّبيِّ؛ لأنَّ الأصلَ مُوافَقَتُه. قاله في «المبدع».

(و) يُقبَلُ قَولُ الوليِّ أيضًا في وجُودِ (الضَّرورَةِ والغِبْطَةِ) إذا باعَ عَقَارَهُ وادَّعَاهُما، ثم أنكَرَهُ.

(و) يُقبلُ قَولُ الوليِّ أيضًا في (التَّلَفِ) وعَدَمِ التَّفريطِ؛ لأنَّه أمينٌ، والأصلُ بَراءَتُهُ.

شَرعًا؛ لحديثٍ يُروَى عن عبد اللَّه بن مسعود رضي اللَّه عنه موقوفًا عليه، وهو: «ما رآهُ المسلمونَ حَسَنًا .. » الحديث. ولقولِ ابنِ عَطيَّةَ في قولِه سبحانه وتعالى: ﴿خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ﴾ [الأعراف ١٩٩]: أنَّ مَعنى العُرفِ: كُلُّ ما عَرَفَتهُ النُّفوسُ مما لا تَرُدُّهُ الشَّريعَةُ.

قال ابنُ ظَفَرٍ في «اليَنبوع»: ما عَرَفَهُ العُقلاءُ بأنَّه حَسَنٌ، وأقرَّهُم الشارِعُ عَليه. ثم ساقَ جُمَلًا مِن الأحادِيثِ؛ استِدلالًا على ذلك، وأمثِلَتَهُ. ثم قال: وأمثالُ هذِهِ كَثيرَةٌ لا تَنحَصِر. انتهى مُلَخَّصًا. (فيروز)[١].

قال ابن فيروز: وذكر الهنديُّ في «شرح المغني»: أنَّ العَادَةَ: عِبارَةٌ عمَّا يَستَقِرُّ في النُّفوسِ مِن الأُمورِ المتكرِّرَةِ المعقُولَةِ عندَ الطِّبَاعِ السَّليمَةِ[٢].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب) منه سوى قول ابن عطية.

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٢)، والنقل عنه ليس في (ط).

(و) يُقبلُ قَولُه أيضًا في (دَفْعِ المالِ) إليه بعدَ رُشدِهِ؛ لأنَّه أمينٌ. وإن كانَ بجُعْلٍ لم يُقبَل قولُهُ في دَفعِ المالِ؛ لأنَّه قَبضَهُ لنَفعِه، كالمرتَهِنِ.

ولوليٍّ مميِّزٍ وسَيِّدِهِ أن يأذَنَ له في التِّجارَةِ، فينفَكُّ عنهُ الحَجرُ في قَدرِ ما أُذِنَ له فِيهِ(١) (وما اسْتَدَانَ العَبْدُ، لَزِمَ سيِّدَهُ) أداؤُهُ (إن أَذِنَ

---

(١) قوله: (**فيَنفَكُّ عَنهُ الحَجْرُ في قَدْرِ ما أُذِنَ له فِيهِ**) قال في «المنتهى»: ويتقيَّدُ فَكٌّ بقَدرٍ ونَوعٍ عُيِّنَا. قال في «شرحه»: بأنْ قالَ له وَليُّهُ أو سَيِّدُهُ: اتَّجِرْ في مائةِ دِينَارٍ فما دُونَ. فلا يَتَجَاوَزُها. أو قالَ له: اتَّجِر في البُرِّ فَقَط. فلا يَتعَدَّاهُ؛ لأنَّه يتصرَّفُ بالإذنِ مِن جِهةِ آدميٍّ، فوجَبَ أن يتقيَّدَ بما أُذِنَ له فيه[١].

(فائدتان):

الأولى: قال في «المنتهى»[٢]: ومَن رآهُ سَيِّدُهُ أو وليُّهُ يتَّجِرُ، فلَم يَنهَه، لم يَصِر مأذُونًا له. انتهى.

قال في «حاشيته»: وقالَ أبو حنيفَةَ في العَبدِ: يَصيرُ مَأذُونًا لَهُ[٣]. وقال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: الذي يَنبَغِي أن يُقَالَ فيمَا إذا رَأَى عبدَهُ يَبيعُ فَلَم يَنهَه، وفي جَميعِ المواضِعِ: أنَّه لا يَكُونُ إذنًا، ولا يَصِحُّ التصرُّفُ. لكِنْ يَكونُ تَغرِيرًا فيكُونُ ضَامِنًا، بحيثُ إنَّه لَيسَ له أن يُطالِبَ

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٤٩٣).

[٢] «منتهى الإرادات» (٢/٥١٢).

[٣] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).

لَهُ) في استِدَانَتِه ببَيعٍ، أو قَرضٍ؛ لأنَّه غرَّ النَّاسَ بمعامَلَتِه(١). (وإلَّا)

المشتَرِي بالضَّمانِ، فإنَّ تَركَ الوَاجِبِ عِندَنَا كَفِعلِ المحرَّمِ، كما نَقولُ فيمَن قَدِرَ على إنجاءِ إنسَانٍ مِن هَلَكَةٍ. بل الضَّمانُ هُنَا أقوَى. (خطه).

الثانية[١]: هل للصَّبيِّ المأذُونِ له أنْ يُوَكِّلَ؟

قال في «الكافي»: هو كالوَكيلِ[٢]. قُلتُ: لو قِيلَ بِعَدَمِ جَوازِهِ[٣] مُطلقًا لكَانَ مُتَّجِهًا. (إنصاف)[٤].

(١) قوله: (**لأنَّه غَرَّ النَّاسَ بمُعَامَلَتِه**) أقولُ: ظاهِرُ التَّعليلِ قاضٍ بأنَّهُ لا فَرقَ فيما استَدَانَهُ بينَ أن يكونَ فيما أَذِنَ فِيه، أو فِيمَا لم يأذَنْ له فِيهِ.

قال في «الشرح الكبير»، كـ «المغني»: ولا فَرقَ بينَ الدَّينِ الذي لَزِمَهُ في المأذُونِ فِيهِ، أو فِيمَا لم يُؤذَن له فيه، مِثلُ: إن أَذِنَ له في التِّجَارَةِ في البَرِّ، فاتَّجَرَ في غَيرِهِ، فإنَّه لا يَنفَكُّ عن التَّغريرِ؛ إذ يَظُنُّ النَّاسُ أنَّه مأذُونٌ له فِيهِ.

ونَظَرَ في ذلك الزَّركَشيُّ، وتَبِعَهُ في «الإنصاف». (فيروز)[٥].

قال في «الإنصاف»: لا فَرقَ فيما استدَانَهُ بَينَ أنْ يَكونَ فِيمَا أَذِنَ له فِيه، أو غَيرِهِ، كما لو أَذِنَ له في التِّجَارَةِ في البرِّ، فيتَّجِرُ في غَيرِه. قالَه

---

[١] في (أ)، (ب): «فائدة: قال في الإنصاف».

[٢] في (أ)، (ب): «في الكافي نعم».

[٣] في (أ)، (ب): «لو قيل بالمنع».

[٤] «الإنصاف» (١٣/٤١٦).

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٤)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ).

يَكُن استَدَانَ بإذنِ سَيِّدِهِ (فـ)ـما استَدَانَهُ (في رقبَتِهِ[(١)]) يخيَّرُ سَيِّدُه

المصنِّفُ، والشارح، وصاحبُ «الرعاية» و«الفروع»، وغيرهم. ونَقَلَهُ أبو طالِبٍ.

قال الزركشيُّ: وفيه نَظَرٌ. وهو كما قالَ.

وقال مالكٌ والشافعيُّ: إن كانَ في يَدِهِ مالٌ، قُضِيَت دُيونُهُ مِنهُ، وإن لم يَكُن في يَدِهِ شيءٌ، تعلَّقَ بِذمَّتِه، يُتبَعُ به إذا أُعتِقَ وأَيسَرَ.

وعن أحمد: يتعلَّقُ برقَبَتِه. وهو ظاهِرُ مَذهَبِ أبي حنيفَةَ. (خطه)[١].

(١) قوله: (**فما استَدَانَهُ في رقَبَتِهِ**) هذا إذا ثَبَتَ ذلِكَ ببيِّنَةٍ، أو إقرَارِ السيِّدِ. فإنْ لم يَثبُت إلَّا باعتِرَافِ العَبدِ، فيتعلَّقُ بذمَّةِ العَبدِ، يُتبَعُ به بعدَ عِتقِهِ.

[فتلخَّصَ أنَّ دَينَ العَبدِ على ثَلاثَةِ أقسَامٍ:

قِسمٌ يتعلَّقُ بذمَّةِ السيِّدِ، وهوَ ما أَذِنَ فِيهِ.

وقِسمٌ يتعلَّقُ برَقَبَتِه، وهو ما لم يأذَن فيهِ السيِّدُ مما ثَبَتَ ببيِّنَةٍ، من الإتلافَاتِ، أو بِتَصديقِ السيِّدِ.

وقِسمٌ يتعلَّقُ بذمَّتِهِ، وهو ما لم يَثبُت بغَيرِ إقرارِ العَبدِ][٢].

قوله: «وإلا فَفِي رَقَبَتِه» أي: إذا لم يَأذَن لهُ سيِّدُه. ظاهِرُهُ: عَلِمَ مُعامِلُهُ، أوْ لا. هذا مِنَ مُفرَدَاتِ المذهب[٣].

وعَنهُ: يَتعلَّقُ بِذِمَّتِه، يُتْبَعُ بِه بعدَ عِتقِهِ. وعنه: إن عَلِمَ مُعَامِلُه، فلا شَيءَ

---

[١] النقل عنه ليس في (ط). والتعليق كله ليس في (ب).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، وليس في (ط) منه سوى ما بين المعكوفين مع اختلاف يسير منقول عن حاشية عثمان.

[٣] في (ط): «من المفردات».

بينَ بَيعِهِ(١)، وفِدَائِهِ بالأقلِّ مِن قِيمَتِه أو دَينِه، ولو أعتَقَه(٢). وإن كانَت العَينُ باقيَةً، رُدَّت لربِّهَا (كاسْتيدَاعِهِ) أي: أخذِهِ ودِيعَةً فيُتلِفها (وأَرْشِ جِنايَتِهِ، وقيمَةِ مُتْلَفِهِ) فيتعلَّقُ ذلك كُلُّهُ برَقَبَتِه، ويخيَّرُ سَيِّدُهُ كما تقدَّمَ(٣).

ولا يتبرَّعُ المأذُونُ بدَراهِمَ، ولا كُسوَةٍ، بل بإهدَاءِ مأْكُولٍ، وإعارَةِ دابَّةٍ، وعَملِ دَعوَةٍ بلا إسرَافٍ.

ولغَيرِ المأذُونِ له الصَّدَقَةُ مِن قُوتِهِ بنَحوِ الرَغيفِ، إذا لم يَضُرَّه.

لَهُ. وصَوَّبَها الشيخُ تَقيُّ الدِّين. (خطه)[١].

(١) قوله: (**بين بيعه**) إن لم يُعتِقْهُ، فإن أعتَقَه، فدَاهُ بالأقلِّ مِن قِيمَتِهِ، أو دِيَتِه. (خطه)[٢].

(٢) قوله: (**ولو أعتَقَهُ**) ظاهِرُه: أنه مخيَّرٌ فيما ذَكَرَهُ. وهو غَيرُ مُرَادٍ؛ لأنَّه إذا أعتَقَهُ لا يُمكِنُ تَسليمُهُ، بل يَلزَمُه الذي عليهِ قَبلَ العِتقِ، وهو أَقَلُّ الأَمرَينِ مِن قِيمَتِهِ أو البَدَلِ. ففي العِبارَةِ إيهامٌ. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**ويُخيَّرُ سَيِّدُهُ، كما تقدَّم**) أي: بينَ بَيعِهِ وفِدَائِهِ، بالأقَلِّ مِن قِيمَتِهِ أو دَينِهِ، أو تَسليمِهِ إن لم يُعتِقْهُ. (فيروز)[٤].

---

[١] «خطه» ليست في (أ).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ط).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وللمرأةِ الصَّدَقَةُ مِن بيتِ زَوجِها بذلك(١)، ....

---

(١) قوله: (**وللمَرأَةِ الصَّدَقَةُ مِن بَيتِ زَوجِها بذلِك**) أي: بالرَّغيفِ، ونحوِهِ.

وعَنهُ: لا يَجوزُ ذَلكَ. نقَلَهُ أبو طالِبٍ، كصَدَقَةِ الرَّجُلِ مِن طَعَامِ المرأَةِ، وكَمَن يُطعِمُها بفَرضٍ، ولم تَعلَم رِضَاهُ. قال في «الفروع»: ولم يُفَرِّقْ أحمَدُ رضي اللَّه عنه. (خطه)[١].

(**فائدة**): إذا كانَ لِرَجُلٍ مالٌ، وهو مُقتِرٌ على نَفسِهِ، أو يُضَيِّقُ على عِيالِهِ ويمنَعُهُم مِن تناوُلِ الأشياءِ التي يتناوَلُها أدنَى النَّاسِ، فيَحجُرُ الحَاكِمُ عليه، بمعنى: أنَّه يُنصِّبُ لهُ وَليًّا يُنفِقُ عليه وعلى عِيالِهِ بالمَعرُوفِ[٢].

(**فائدة**): قال في (ح المنتهى): قوله: «ولا لحاكِمٍ حَجرٌ على مُقتِرٍ على نَفسِهِ، وعِيالِهِ» واختارَ الأزجيُّ مِن أصحابِنا، وابنُ سُرَيجٍ[٣] والإصطَخريُّ من أصحَابِ الشافعيِّ: بَل يَحجُرُ عليهِ الحاكِمُ.

وعلى هذا القَولِ: لا يُمنَعُ مِن عُقُودِهِ، ولا يُكَفُّ عن التصرُّفِ في مالِهِ، لكِن يُنفِق عَليه مِنهُ بالمعرُوفِ جَبرًا عَليه. (ح م ص)[٤].

---

[١] ليس في (ط) مما تقدم من التعليق سوى «أي: بالرَّغيفِ، ونحوِهِ» وهي ليست في (أ)، (ب).

[٢] الفائدة ليست في (ط).

[٣] في (أ): «شريح».

[٤] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٧٤)، والفائدة ليست في (ب)، (ط).

ما لم تَضطَرِب العادَةُ(١)، أو يَكُنْ بخيلًا، أو تَشُكُّ في رِضَاهُ.

---

(١) قوله: (ما لم تَضطَرِب العَادَةُ) أي: تَختَلِف. (فيروز)[١].

قوله: (ما لم تَضطَرِب العَادَةُ) نحوَ أن يَكونَ بَعضٌ يُمنَعُ، وبَعضٌ لا يُمنَعُ. (خطه)[٢].

(فائدة): سئل الشيخ محمد بن عبد الوهاب رحمه اللَّه: هل على مال اليتيم شيء من النوائب؟

فأجاب: وأمَّا الأيتامُ، فلا يُحَمَّلُونَ مَعَ أهلِ البَلَدِ[٣] في الذي يُذكَرُ، إلا إن كانَ في تَركِ الجهادِ على أهلِ البَلادِ خَطَرٌ[٤].

وأجابَ ابنُه الشيخُ عبدُ اللَّه: وأمَّا الأيتامُ الذين لهم أموالٌ، فلَيسَ عَليهِم[٥] مِن النَّوائِبِ شيءٌ، كمِثلِ الضَّيفِ وأشباهِ ذلك. ولا شيءَ عليهم[٦] إلا أن يأتيَ البِلادَ كُفَّارٌ[٧] يَقتُلُونَ المسلِمينَ، فهُم يدخُلُونَ معَ الجماعَةِ في النَّائِبَةِ.

وأجابَ أيضًا: وأمَّا اليَتيمُ، فليسَ عليه شيءٌ مِن النَّوائِبِ سِوَى الزَّكاةِ، وكذلِكَ المرأةُ. «مجموع ابن قاسم»[٨].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ).

[٣] في (أ): «فلا يناقلون أهل البلد» والتصويب من الدرر.

[٤] في (أ): «في الجهاد على البلاد من تركه خطر».

[٥] في (أ): «فلا يلحقهم».

[٦] في (أ): «ولا يلحقهم».

[٧] في (أ): «حرب كفار».

[٨] «الدرر السنية» (٦/٣٣٩)، والفائدة ليست في (ب)، (ط).

(بابُ الوَكالَةِ)

بفَتحِ الوَاوِ وكَسرِها: التَّفويضُ. تقولُ: وكَّلتُ أَمرِي إلى اللَّه. أي: فَوَّضتُه إليه.

واصطِلاحًا: استِنابةُ جائزِ التصرُّفِ مِثلَهُ(١)، فيما تَدخُلُهُ النِّيابَةُ(٢).

بابُ الوَكالَةِ

(١) قوله: (مثله) أي: جائِزَ التَّصرُّفِ[١]، وهَو: الحُرُّ، المكلَّفُ[٢]، الرَّشيدُ، كمَا مرَّ[٣]. والمُرادُ: حَيثُ اعتُبِرَ ذلك، كما يأتي.
ويُمكِنُ أن يَكُونَ المرادُ[٤] بجَائِزِ التصرُّفِ هُنَا: مَن يَصِحُّ مِنهُ فِعلُ ما وُكِّلَ فيه[٥]، فيَختَلِفُ باختِلافِ الموكَّلِ فِيهِ. (خطه)[٦].
وقال في «شرح الإقناع»: وهذَا التَّعريفُ باعتِبَارِ الغَالِبِ[٧].

(٢) (فائدة): وفي «الفتاوى المصرية» لأبي العباس: وسُئِلَ عن امرَأَةٍ لها مِلكٌ غَائِبٌ عَنها، لم تَرَهُ، وعَلِمَتْهُ بالصِّفَةِ، ثم باعَتْهُ لمَن رَآهُ، فهَل يَصِحُّ البَيعُ؟

---

[١] في (أ)، (ب): «قوله: جائز التصرف».
[٢] سقطت: «المكلف» من (أ).
[٣] «كما مر» ليست في (ط).
[٤] في (أ): «أن يراد».
[٥] سقطت: «فيه» من (ط).
[٦] في (ط): «ح م ص» وانظر «إرشاد أولي النهى» (٧٧٧/١).
[٧] «كشاف القناع» (٤١٢/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

(تَصِحُّ) الوكالةُ (بِكُلِّ قَوْلٍ يَدُلُّ عَلى الإِذْنِ) كـ: افعَلْ كذا. أو: أَذِنتُ لك في فِعلِهِ. ونحوِه(١).

وتَصِحُّ مُؤَقَّتَةً(٢)، ....

أجابَ: إذا عَلِمَته بالصِّفَةِ، صحَّ بيعُهَا. وكذلِكَ لو رَآهُ وَكيلُهَا في البَيعِ صَحَّ البَيعُ[١] أيضًا، وإن لم تَرَهُ ولا وُصِفَ لها[٢].

(١) قوله: (ونحوِه) كـ: بِعْ عَبدِي، أو: أَعتِقْهُ، أو: كاتِبْهُ. وكذا: وَكَّلتُكَ في كَذَا، أو: فَوَّضْتُ إليكَ، أو: أَذِنتُ لَكَ فِيهِ.

وظاهِرُ كَلامِهِ وغَيرِهِ: عَدَمُ صِحَّةِ الوَكَالَةِ بالفِعلِ الدَّالِّ عَلَيهَا مِن الموكِّلِ. قال في «الإنصاف»: وهو صَحيحٌ.

وقالَ في «الفروع»: ودَلَّ كلامُ القَاضِي على انعِقَادِهَا بِفِعْلٍ دالٍّ. قال: وهو ظَاهِرُ كَلامِ الشَّيخِ - يعني: الموفَّقَ- فيمَن دَفَعَ ثَوبَهُ إلى قَصَّارٍ أو خَيَّاطٍ. وهو أظهَرُ. وكالقبول.

قال ابنُ نَصرِ اللَّه: ويتخرَّجُ: انعِقَادُها بالخَطِّ والكِتَابَةِ الدَّالَّةِ على ذلِكَ، ولم يتعرَّض له الأصحَابُ، ولعلَّهُ دَاخِلٌ في قَولِهم: بفِعلٍ دَالٍّ؛ لأنَّ الكتابَةَ فِعلٌ يَدلُّ على المعنَى. (ح م ص)[٣].

(٢) قوله: (وتَصِحُّ مُؤَقَّتَةً) كـ: أنتَ وَكِيلِي شَهرًا، أو سَنَةً[٤].

---

[١] سقطت: «صَحَّ البَيعُ» من (ب).

[٢] «حاشية التنقيح» ص (٢٦٠)، والفائدة ليست في (أ)، (ط).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (٧٧٨/١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب) منه سوى قول ابن نصر الله مع اختلاف يسير مذيلًا بقوله: «خطه».

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

ومُعلَّقَةً بشَرطٍ(١)، كوَصيَّةٍ(٢)، وإباحَةِ أَكلٍ، ووِلايَةِ قَضاءٍ، وإمارَةٍ.

(ويَصِحُّ القَبُولُ على الفَوْرِ والتَّراخِي) بأنْ يُوكِّلَهُ في بيعِ شيءٍ، فيَبيعَهُ بعدَ سَنَةٍ. أو يُبَلِّغَهُ أنَّه وكَّلَهُ بعدَ شَهرٍ، فيقولَ: قَبِلتُ.

(بِكُلِّ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ دَالٍّ عَلَيْهِ(٣)) أي: على القَبُولِ؛ لأنَّ قَبولَ وُكَلائِهِ عليه السلامُ كانَ بِفعلِهِم، وكانَ مُتَراخِيًا عن تَوكِيلِهِ إيَّاهُم. قاله في «المبدع».

ويُعتَبَرُ تَعيينُ الوَكيلِ(٤).

---

(١) قوله: (ومُعَلَّقَةً بِشَرطٍ) نحوَ: إذا قَدِمَ الحَاجُّ فافعَل كَذَا، و: إذا جَاءَ الشِّتَاءُ فاشتَرِ لَنَا كَذَا، أو: إذا طَلَبَ أهلِي مِنكَ شَيئًا فادفَعْهُ إليهِم، و: إذا دَخَلَ رَمضَانُ فقَد وَكَّلتُكَ في كذَا، أو: فأنتَ وَكيلِي. ونحوَه. (ق ع)[١].

(٢) قوله: (كوَصيَّةٍ.. إلخ) أي: يَصِحُّ تَعليقُ الوَكَالَةِ وتَوقِيتُهَا، كمَا يَصِحُّ تَعليقُ هذِهِ المذكُورَاتِ وتَوقيتُها. (فيروز)[٢].

(٣) لو أبَى أنْ يَقبَلَ الوَكالَةَ قَوْلًا أو فِعْلًا، فهُوَ كعَزلِهِ نَفسَهُ. قالَهُ في «الرعاية الكبرى». قال في «الإنصاف»: قُلتُ: ويَحتَمِلُ: لا. (خطه)[٣].

(٤) قوله: (ويُعتَبَرُ تَعيينُ الوَكيلِ) أي: فَلو قَالَ: وكَّلتُ أحَدَ هَذِين، لم تَصِحَّ.

---

[١] «الإقناع» (٢/٤١٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] التعليق ليس في (ط).

....

وقال أبو الخطَّابِ في «الانتصار»: لو وَكَّلَ زَيدًا، وهو لا يَعرِفُهُ، أو لم يَعرِف الوَكيلُ مُوَكِّلَهُ، لم يَصِحَّ. نقلَهُ في «الإنصاف» عنهُ، وسَكَتَ. وكذا صاحِبُ «الإقناع». إلا أنَّ ظاهِرَ نَقلِهِ: أنَّه تبيينٌ للتَّعيينِ، وظَاهِرَ نَقلِ غَيرِهِ يَقتَضِي أنَّه غَيرُهُ.

قال الشارحُ في «الحاشية»[١]: ولعلَّهُ فَهِمَ أنَّ كَلامَ أَبي الخطَّابِ لا يَخرُجُ عن الأوَّلِ؛ لأنَّ تَعيينَ الوَكيلِ يَستَلزِمُ مَعرِفَتَهُ بما يَتميَّزُ بِهِ عن غَيرِهِ، فلو قَالَ: وكَّلتُ زَيدًا، ولم يَصِفْهُ بما يُمَيِّزُهُ، لم يَكُنْ مُعيَّنًا له، فهو بمَنزِلَةِ: وكَّلتُ أحدَ هذين. وهو واضِحٌ. انتهى.

وقال في «الغاية» بَعدَ نَقلِهِ: وفيهِ تأمُّلٌ[٢].

وَجهُهُ: أنَّ الاعتِبارَ بالتَّعيينِ لا بالمعرِفَةِ، فلو عَيَّنَ إنسَانًا بما يَتميَّزُ بِهِ عن غَيرِه، صَحَّ، ولو لم يَعرِفْهُ. وقد تقدَّمَ لكَ عن الشَّارِحِ أنَّه يُمكِنُ حملُ كَلامِهِ على كَلامِ غَيرِهِ، فلا تأمُّلَ حِينئذٍ. (فيروز)[٣].

(فائدة): قال في «شرح المنتهى»[٤]: ولا يُشتَرَطُ لصِحَّةِ التَّصرُّفِ عِلمُهُ، أي: الوَكيلِ، بها، أي: الوَكالَةِ. فلو بَاعَ عَبدَ زَيدٍ على أنَّه فُضُوليٌّ، وبَانَ أنَّ زَيدًا كانَ وَكَّلَهُ في بَيعِهِ قَبلَ البَيعِ، صَحَّ؛ اعتِبَارًا بما

---

[١] «حواشي الإقناع» (٥٨٩/١).
[٢] «غاية المنتهى» (٦٦٥/١).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٨٦/٢).
[٤] «دقائق أولي النهى» (٥٠٢/٣).

(ومَنْ لهُ التَّصرُّفُ في شيءٍ) لنفسِهِ (فَلَهُ التَّوْكِيلُ) فيهِ (والتَّوكُّلُ فيهِ) أي: جازَ أنْ يَستَنيبَ غَيرَهُ، وأنْ يَنُوبَ عن غَيرِهِ؛ لانتِفَاءِ المفسَدَةِ. والمرَادُ: فِيمَا تَدخُلُه النِّيابَةُ، ويَأتي.

ومَنْ لا يَصحُّ تَصرُّفُه بنَفسِهِ، فنَائِبُهُ أَولى. فلو وكَّلَهُ في بَيعِ ما سَيمْلِكُه(١)، أو طَلاقِ مَن يَتزوَّجُها، لم يَصح(٢).

في نَفسِ الأَمرِ، لا بما في ظَنِّ المكلَّفِ[١].

(١) قوله: (**فلَو وَكَّلَهُ في بَيعِ ما سَيَملِكُهُ.. إلخ**) هذا تَفريعٌ على قَولِه: «ومَن لا يَصِحُّ تَصرُّفُهُ لِنَفسِه.. إلخ» وبحثَ مَرعيٌّ بالصِّحَةِ فيما سَيَملِكُهُ تَبَعًا لمملُوكٍ، كـ: بِعْ هذا وما يَحدُثُ مِنهُ. قُلتُ: وهو ظاهِرٌ[٢].

قال ابنُ حَجَرٍ في «التحفة»: وبَطَلَت فيما سَيَملِكُهُ. نعَمْ: لو جَعَلَ مَا لا يَملِكُهُ تَبَعًا لما يَملِكُهُ، كتَوكِيلِهِ بِبَيعِ عَبدٍ وما سَيَملِكُهُ، فالمنقُولُ: الصِّحَّةُ، كما لو وقَفَ على ولَدِهِ الموجُودِ، ومَن سَيَحدُثُ له مِن الأَولادِ. انتهى. (فيروز)[٣].

(٢) قوله: (**لم يَصِحَّ**) لأنَّ ذَلِكَ لا يَملِكُهُ الموكِّلُ حِينَ التَّوكيلِ. ذَكَرَهُ الأزجيُّ. واقتَصَرَ عليه في «الفروع».

ولو قالَ: إنْ تَزوَّجتُ هذِهِ فقَدْ وَكَّلتُكَ في طَلاقِهَا، و: إنْ اشتَريتُ هَذَا

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] ليس في (أ)، (ب) من التعليق سوى ما تقدم.

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٧).

وَيَصِحُّ تَوكيلُ امرَأةٍ في طلاقِ نَفسِها(١)، وغَيرِها. وأن يَتوكَّلَ واجِدُ الطَّوْلِ في قَبولِ نِكَاحِ أَمَةٍ لمن تُبَاحُ لَهُ، وغَنيٌّ لفَقيرٍ في قَبُولِ زَكَاةٍ(٢)، وفي قَبُولِ نِكَاحِ أُختِهِ، ونحوِهَا، لأجنبيٍّ(٣).

العَبدَ فقَد وكَّلتُكَ في عِتقِه. صَحَّ إنْ قُلنَا: يَصِحُّ تَعليقُهُمَا على مِلكِهِمَا، وإلَّا فَلا. وقيل: بَلَى. قالَهُ في «الفروع». انتهى ما في «شرحه».

ومُقتَضَاهُ: أنَّ الوَكَالَةَ المعلَّقَةَ لا تَصِحُّ إلا حَيثُ تَصِحُّ الوَكالَةُ المنجَّزَةُ، على الصَّحيحِ.

والفَرقُ بينَ عِتقِ ما سَيَملِكُهُ وطَلاقِ مَن سَيتزوَّجُهَا: أنَّ العِتقَ قُربَةٌ ويَتشوَّفُ إليه الشَّارِعُ، بخلافِ الطَّلاقِ. (م خ)[١].

(١) قوله: (**وَيَصِحُّ تَوكيلُ امرَأةٍ في طَلاقِ نَفسِهَا**) هذا شُروعٌ فيما استَثنَى مِن عَدَمِ صِحَّةِ ما لا يَصِحُّ مِنَ الموكِّلِ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**وغَنيٌّ لفَقيرٍ في قَبُولِ زَكَاةٍ**) وكذا كفَّارَةٌ، أو نَذرٌ. (ش ق ع)[٣].

(٣) قوله: (**وفي قَبُولِ نِكَاحِ أُختِهِ، ونحوِهَا، لأجنبيٍّ**) قال في «شرح الإقناع»: لأنَّ المنعَ مِنهُ لِنَفسِهِ إنَّمَا هو على سَبيلِ التَّنزيهِ، لا لمَعنىً فيه يَقتَضِي مَنعَ التَّوكيلِ. ولو وَكَّلَ الزَّوجُ الوليَّ في القَبولِ، صَحَّ، ويتولَّى

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٢٠٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «كشاف القناع» (٨/٤١٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وَيَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِي كُلِّ حقٍّ آدَمِيٍّ(١)، مِنَ العُقُودِ) لأنه عليه السلام وكَّلَ عُروَةَ بنَ الجَعْدِ في الشِّرَاءِ[١]. وسائِرُ العُقُودِ- كالإجارَةِ،

طَرَفي العَقدِ[٢].

(١) قوله: (**وَيَصِحُّ التَّوكيلُ في كُلِّ حَقٍّ آدميٍّ**)[٣] يَعني: يتعلَّقُ بالمالِ، أو يَجرِي مجرَاهُ، كالحَوالَةِ، والرَّهْنِ، والضَّمَانِ، والكَفَالَةِ، والشَّرِكَةِ، والوَديعَةِ، والمُضَارَبَةِ، والجَعَالَةِ، والمُسَاقَاةِ، والإجَارَةِ، والقَرضِ، والصُّلحِ، والهَديَّةِ، والصَّدَقَةِ، والإبرَاءِ، ونَحوِ ذلك. لا نَعلَمُ فيه خِلافًا.

وكذَا المُكَاتَبَةُ[٤]، والتَّدبيرُ، والإنفَاقُ، والقِسمَةُ، والحُكومَةُ. وكذَا الوَكَالَةُ في الوَقفِ. ذكَرَهُ الزَّركشيُّ، وابنُ رزين، وحكاهُ في الجميعِ إجماعًا. قاله في «الإنصاف». (ح م ص)[٥].

وفي «الإنصاف»: الصَّحيحُ أنَّ التَّوكيلَ في الإقرَارِ إقرَارٌ. جزَمَ به في «المحرَّر»، و«الفائق»، و«الحاويين».. إلى أن قال: وظاهِرُ كَلامِ الزَّركَشيِّ: ليسَ بإقرَارٍ. وهو ظاهِرُ ما قدَّمَهُ في «الفروع» وغَيرِه، يعني: ليسَ مُجرَّدُ التَّوكيلِ إقرَارًا، حتى يُقِرَّ الوَكيلُ، كما أنَّ التَّوكيلَ

---

[١] أخرجه البخاري (٣٦٤٢)، وأبو داود (٣٣٨٤)، والترمذي (١٢٥٨)، وانظر هدي الساري مقدمة فتح الباري ص ٣٩٧، وفتح الباري ٦/٦٣٤ لزامًا.

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤١٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «قوله: في كل حق .. إلخ».

[٤] في (ط): «الكتابة».

[٥] «إرشاد أولي النهى» (١/٧٧٩)، وليس في (أ)، (ب) من التعليق سوى ما تقدم.

والقَرضِ، والمضارَبَةِ، والإبرَاءِ، ونَحوِهَا- في مَعنَاه.

(والفُسُوخِ) كالخُلْعِ، والإقَالَةِ.

(والعِتْقِ[(١)]، والطَّلاقِ) لأنَّه يجوزُ التَّوكيلُ في الإنشَاءِ، فجَازَ في

في الهِبَةِ لا يَكُونُ هِبَةً حتَّى يَهَبَ الوَكيلُ. (ح ش منتهى- من خطِّ الشيخ إبراهيم بن عيسى رحمه اللَّه).

قوله: «ويَصِحُّ التَّوكيلُ في كُلِّ حَقِّ آدميٍّ .. إلخ» اعلَم أنَّ هذَا الفَصلَ مَعقُودٌ لما يَصِحُّ فِيهِ التَّوكيلُ مِن الأعمَالِ، وما لا يَصِحُّ، وما لِلوَكيلِ فِعلُهُ، وما يَمتَنِعُ عَلَيه.

وجُملَةُ الأعمَالِ ثَلاثَةُ أقسَامٍ: ما يجوزُ فِيه التَّوكيلُ مُطلَقًا، وما يَمتَنِعُ مُطلَقًا، وما يجوزُ معَ العَجْزِ دُونَ القُدرَةِ.

والأوَّلُ نوعَان: حُقُوقُ الآدميِّين. وإليه أشارَ بقُولِه: «وتصحُّ في كُلِّ حقِّ آدميٍّ .. إلخ». وحُقوقُ اللَّه تعالى. وإليه أشارَ بقُولِه: «وتصحُّ في كُلِّ حقٍّ للَّه تعالى».

والقِسمُ الثاني: أشارَ إليه بقُولِه: «لا في ظِهَارٍ ولِعَانٍ .. إلخ».

والقِسمُ الثالث: أشارَ إليه بقُولِه: «فعل حجٍّ وعُمرَةٍ». (ع ن)[١].

(١) **(فائدة)**: قال في «شرح المنتهى»: ويَصِحُّ التَّوكيلُ في عِتقٍ وإبرَاءٍ؛ لتعلُّقِهِمَا بالمالِ، ولو لأنفُسِهِمَا إنْ عُيِّنَا؛ كأنْ يَقُولَ سَيِّدٌ لقِنِّهِ: أَعتِقْ نَفسَكَ. بخِلافِ: أَعتِقْ عَبيدِي. فَلا يَملِكُ عِتقَ نَفسِهِ. أو قَالَ رَبُّ

[١] «حاشية المنتهى» (٢/٥٢١)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

الإزالَةِ بطَرِيقِ الأَوْلى. (والرَّجْعَةِ[(١)]).

(وتَمَلُّكِ المُباحَاتِ[(٢)] مِنَ الصَّيْدِ، والحَشِيشِ، وَنَحْوِهِ) كإحياءِ المَواتِ؛ لأنَّها تملُّكُ مَالٍ بسَبَبٍ لا يتعيَّنُ عَليهِ، فجَازَ، كالابتِيَاعِ.

(لا الظِّهَارِ) لأنَّه قَولٌ مُنكَرٌ وزُورٌ (واللِّعَانِ، والأَيْمَانِ) والنُّذُورِ، والقَسَامَةِ، والقَسْمِ بَينَ الزَّوجَاتِ، والشَّهادَةِ، والرِّضَاعِ، والالتِقَاطِ، والاغتِنَامِ، والغَصْبِ، والجِنَايَةِ. فلا تَدخُلُهَا النِّيابَةُ[(٣)].

دَينٍ لغَريمِهِ: أَبرِئ نَفسَكَ. بخِلافِ قَولِهِ: أَبرِئْ غُرَمَائي. فلا يُبرِئُ نَفسَهُ[١].

(١) قولُ الماتِنِ: (والرَّجعَةِ) ظاهِرُهُ، كغَيرِهِ: أنَّ التَّوكيلَ في الرَّجعَةِ للمَرأةِ صَحيحٌ مُطلَقًا، أي: سَواءٌ كانَ التَّوكيلُ لها في رَجعَةِ نَفسِهَا، أو غَيرِهَا.

وبَحَثَ مَرعيٌّ محتَمِلًا: لا يَصِحُّ التَّوكيلُ لها، لا في رَجعَةِ نَفسِهَا، ولا غَيرِهَا[٢].

(٢) قوله: (**وتَملُّك المباحَاتِ**) ويَتَّجِهُ: ولو لم يَنوِهِ الوَكيلُ حَالَهُ، وأنَّه يَملِكُهُ مُوَكِّلٌ بمجرَّدِ تَحصيلِهِ. (خطه)[٣].

(٣) قوله: (**فلا تَدخُلُهَا النِّيَابَةُ**) أمَّا اللِّعَانُ، والأَيمَانُ، والنُّذُورُ، والإيلاءُ، والقَسَامَةُ؛ فلِتَعلُّقِهَا بعَينِ الحَالِفِ.

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٠٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ب)، (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٨٧).

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

(و) تَصِحُّ الوَكالَةُ أيضًا (فِي كُلِّ حقٍّ للَّه تَدْخُلُه النِّيابَةُ مِنَ العِباداتِ) كتَفرِقَةِ صَدَقَةٍ(١)، وزَكَاةٍ، ونَذرٍ، وكفَّارَةٍ؛ لأنَّه عليه السلام

وأمَّا القَسْمُ بينَ الزَّوجَاتِ؛ فلأنَّه أمرٌ يَختَصُّ بالزَّوجِ لا يُوجَدُ في غَيرِهِ.
وأمَّا الشَّهادَةُ؛ فلتعلُّقِهَا بعَينِ الشَّاهِدِ.
وأمَّا الرَّضَاعُ؛ فلاختِصَاصِهِ بالمُرضِعَةِ.
وأمَّا الالتِقَاطُ؛ فالمُغَلَّبُ فِيهِ الائتِمَانُ.
وأمَّا الاغتِنَامُ؛ فلأَنَّهُ مُستَحَقٌّ بالحُضُورِ، والغَائِبُ لا حَقَّ لَهُ.
وأمَّا الغَصبُ، والجِنَايَةُ؛ فلِقَولِه جَلَّ وعَلا: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام: ١٦٤][١].

(١) قوله: (كتَفرِقَةِ صَدَقَةٍ) قال في «الإقناع» و«شرحه»: ولو أَذِنَ لَهُ أنْ يَتصدَّقَ بمالٍ مِنْ دَرَاهِمَ، أو غَيرِها، لم يَجُزْ لَهُ أن يأْخُذَ منهُ الوَكيلُ لِنَفسِهِ صَدَقَةً، إذا كانَ مِن أَهلِ الصَّدَقةِ، ولا شَيئًا لأجلِ العَمَلِ؛ لأنَّ إطلاقَ لَفظِ الموكِّلِ يَنصَرِفُ إلى دَفعِهِ إلى غَيرِهِ.
وهل يجوزُ أنْ يَدفَعَ مِنهُ لوَالِدِهِ، ووَلَدِهِ، وزَوجَتِهِ؟ فيه وجهَان؛ أوَّلهُمَا: جَوازُهُ؛ لِدُخُولِهِم في عُمُومِ لَفظِهِ. قاله في «المغني».
وكذَا لو وَصَّى إليهِ بِتَفريقِ ثُلُثِهِ على قومٍ، وهُو مِنهُم. أو دَفَعَ إليه مَالًا، وأمَرَهُ بتَفريقِه على مَن يُريدُ، أو دَفْعِهِ إلى مَن شَاءَ. قاله في «المغني». انتهى باختصار[٢].

---

[١] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٨٩/٢).
[٢] «كشاف القناع» (٤١٦/٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

كان يَبعَثُ عُمَّالَهُ لقَبضِ الصَّدَقاتِ، وتَفرِيقِها. وكذا حَجٌّ، وعُمرَةٌ، على ما سَبَقَ.

وأمَّا العِبَادَاتُ البدنيَّةُ المحضَةُ، كالصَّلاةِ، والصَّومِ(١)، والطَّهَارَةِ مِن الحَدَثِ، فلا يجوزُ التَّوكيلُ فيها؛ لأنَّها تتعلَّقُ ببَدَنِ مَنْ هي عَليهِ، لكِنْ رَكعَتَا الطَّوَافِ تَبَعٌ للحَجِّ(٢).

(و) تَصِحُّ في (الحُدُودِ، في إثبَاتِها واستِيفَائِها) لقولِه عليه السلام: «واغْدُ يا أُنيسُ إلى امرَأَةِ هَذا، فإن اعتَرَفَت فارجُمْهَا». فاعتَرَفَت، فأمَرَ بها فَرُجِمَت. متفق عليه[١].

ويَجوزُ الاستِيفَاءُ في حَضرَةِ الموكِّلِ، وغَيبَتِهِ.

---

(١) قوله: (**كالصَّلاةِ والصَّومِ**) قال في «الإقناع» و«شرحه»: والصَّومُ ونحوُهُ المنذورُ، يُفعَلُ عَن الميِّتِ؛ أداء لما وجب عليه، وليسَ ذَلِكَ بِوَكَالَةٍ؛ لأنَّ الميِّتَ لم يَستَنِبْ الوليَّ بذَلِكَ، وإنَّمَا أَمَرَهُ الشَّرعُ به؛ إبرَاءً لذمَّةِ الميِّتِ[٢].

(٢) قوله: (**لكِنْ رَكعَتَا الطَّوَافِ .. إلخ**) استِدرَاكٌ مِن قوله: «وأمَّا العِبَادَاتُ البدنيَّةُ». (فيروز)[٣].

---

[١] أخرجه البخاري (٢٣١٤، ٢٣١٥)، ومسلم (٢٥/١٦٩٨) من حديث زيد بن خالد وأبي هريرة.

[٢] التعليق في (أ)، (ب) منقول عن ابن فيروز بتصرف منه يسير. وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٨٩/٢)، «كشاف القناع» (٤١٩/٨).

[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٨٩/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وليْسَ للوَكِيلِ أنْ يُوكِّلَ فِيمَا وُكِّلَ فِيهِ) إذا كانَ يَتولَّاهُ مِثلُهُ، ولم يُعجِزْهُ(١)؛ لأنَّه لم يَأذَنْ له في التَّوكيلِ، ولا تَضمَّنَهُ إذنُهُ؛ لكَونِهِ يَتولَّى

---

(١) قوله: (**إذا كانَ يَتولاهُ مِثلُهُ، ولم يُعجِزْهُ**)[١] وَلِوَكيلٍ تَوكِيلٌ فِيمَا يُعجِزُهُ فِعلُهُ؛ لدَلالَةِ الحَالِ على الإذْنِ فِيهِ. وفِيمَا لا يَتوَلَّى مِثلَهُ بِنَفسِهِ، كالأعمَالِ الدَّنيئَةِ في حَقِّ أشرَافِ النَّاسِ المترفِّعِينَ عَنهَا عادَةً؛ لأنَّ الإذنَ إنَّمَا يَنصَرِفُ لما جرَت به العَادَةُ.

قال[٢] في «الفروع»: ولعَلَّ ظَاهِرَ ما سَبَقَ: يَستَنيبُ نَائِبٌ في[٣] الحَجِّ لمَرَضٍ، خِلافًا لأبي حَنيفَةَ والشَّافِعيِّ. (م ص)[٤].

قال في «المنتهى»: ويتعيَّنُ على وَكيلٍ- حَيثُ جازَ له أنْ يُوكِّلَ- أمينٌ. فلا يجُوزُ له استِنَابَةُ غَيرِهِ؛ لأنَّه يَنظُرُ لموكِّلِهِ الأَحَظَّ. (م ص)[٥].

قال في «الإقناع» و«شرحه»: وما يَعجَزُ عَنهُ الوَكيلُ ونحوُهُ لكَثرَتِهِ، له التَّوكيلُ في جَميعِه؛ لأنَّ الوَكَالَةَ اقتَضَت جَوازَ التَّوكيلِ، فجَازَ في جَميعِهِ، كما لو أَذِنَ فيه لَفْظًا، كتَوكِيلِه، أي: كمَا يجوزُ للوَكيلِ أنْ

---

[١] في (أ)، (ب): «قوله فله التوكيل فيه .. إلخ».
[٢] في (أ)، (ب): «كما».
[٣] سقطت: «في» من (أ).
[٤] «دقائق أولي النهى» (٣/٥١٠).
[٥] «دقائق أولي النهى» (٣/٥١١)، وتمامه فيه: «ولا حظَّ له في إقامة غيره». وما تقدم من التعليق ليس في (ط).

مِثلَهُ. (إِلَّا أَنْ يُجْعَلَ إِلَيْهِ) بأَنْ يأْذَنَ لهُ في التَّوكيلِ(١)، أو يَقولَ: اصنَع

يُوكِّلَ فيمَا لا يتولَّى مِثلَهُ بنفسِهِ، أي: إذا كانَ العملُ[١] مما يَرتَفِعُ الوَكيلُ عَن مِثلِهِ، كالأعمَالِ الدَّنيئَةِ في حقِّ أشرَافِ النَّاسِ المُرتَفِعِينَ عَن فِعلِهَا عَادَةً، فإنَّ الإذنَ يَنصَرِفُ إلى ما جَرَت به العَادَةُ.

قال في «الفروع» بعدَ ذِكرِ المسألَةِ: ولعلَّ ظاهِرَ ما سَبقَ: يَستَنيبُ نائِبٌ في الحجِّ لمرَضٍ، خلافًا لأبي حنيفة والشافعي. انتهى[٢].

(١) قوله: (**بأَنْ يأذَنَ له في التَّوكِيلِ**)، ويَتعيَّنُ كَونُهُ أمينًا[٣]. فإنْ تَغيَّرَ، فعَلَيهِ عَزلُهُ. فإنْ لم يَعلَم بالتَّغيُّرِ، فلا ضَمَانَ عَلَيهِ، كما هو ظَاهِرُ كَلامِ ابنِ قُندُسٍ. (فيروز)[٤].

(فائدتان):

الأُولى: قال في «المنتهى»: ويَتعيَّنُ أمينٌ إلَّا معَ تَعيينِ مُوكِّلٍ. قال في «شرحه»: بأنْ قالَ له: وَكِّلْ زَيدًا. مثلًا، فلَهُ تَوكِيلُهُ، وإنْ لم يَكُنْ أَمينًا؛ لأنَّه قَطَعَ نظَرَهُ بتَعيينِهِ لَهُ[٥].

قال ابنُ ذَهلان: فإذا قالَ: وَكِّلْ ولو فَاسِقًا، أو خَائِنًا. فلَهُ ذلِكَ، ولا يَضمَنُ إن وَكَّلَهُ كَذَلِكَ. (م ق ر).

---

[١] في (ط): «الفِعل».

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٢٢)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «قال ابن فيروز».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٠).

[٥] «دقائق أولي النهى» (٣/٥١١).

ما شِئتَ(١).

ويَصِحُّ تَوكيلُ عَبدٍ بإذنِ سَيِّدِه.

(والوَكَالَةُ عَقْدٌ جَائِزٌ) لأنها مِن جِهَةِ الموكِّلِ إذنٌ، ومِن جِهَةِ الوكيلِ بَذلُ نَفعٍ، وكِلاهُمَا غَيرُ لازِمٍ، فَلِكُلٍّ واحِدٍ مِنهُما فَسخُها.

(وتَبْطُلُ بِفَسْخِ أحَدِهِمَا، ومَوْتِهِ(٢)) ....

الثانية: قال في «شرح الإقناع»: ولو قالَ لشَخصٍ: وكِّلْ فُلانًا عَنِّي في بَيعِ كَذَا. فقَالَ الوَكيلُ الأوَّلُ للثَّاني: بِـعْ هَذَا. ولم يُشعِرْهُ أنَّه وَكيلُ الموكِّلِ، فقالَ الشَّيخُ: لا يَحتَاجُ إلى تَبيينِ أنَّه وَكِيلُهُ، أو وَكيلُ فُلانٍ. ذكَرَهُ في «الاختيارات»[١].

(١) قوله: (**أو يَقُولَ: اصنَعْ ما شِئتَ**) قال في «الإقناع» و«شرحه»: أو: تَصرَّفْ كَيفَ شِئتَ. فيجُوزُ للوَكيلِ أن يُوكِّلَ؛ لأنَّه لفظٌ عامٌّ، فيَدخُلُ في عُمُومِ التَّوكيلِ[٢].

(٢) قوله[٣]: (**وَيَنْعَزِلُ بِمَوْتِ مُوَكِّلٍ**) قال في «الإنصاف»: بِلا خِلافٍ نَعلَمُهُ. لكِنْ لو وَكَّلَ وَليُّ اليَتيمِ ونَاظِرُ الوَقفِ، أو عَقَدَ عَقْدًا جائِزًا غَيرَهما، كالشَّرِكَةِ، والمضَارَبَةِ، فإنَّهَا لا تَنفَسِخ بمَوتِه؛ لأنَّه يتَصَرَّفُ على غَيرِهِ. قَطَعَ بِهِ في «القاعدَة الحادية والستين». (ح ق ع)[٤].

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٢٢)، والفائدتان ليستا في (أ)، (ب).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٢١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] أي: في الإقناع والمنتهى.

[٤] التعليق ليس في (ط)، وانظر «الإنصاف» (١٣/٤٦٨)، «كشاف القناع» (٨/٤٢٥).

وجُنُونِهِ المُطْبَقِ(١)؛ لأنَّ الوَكالَةَ تعتَمِدُ الحياةَ والعَقلَ، فإذا انتفَيا، انتَفَت صِحَّتُهَا.

وإذا وَكَّلَ في طَلاقِ الزَّوجَةِ ثمَّ وَطِئَها، أو في عِتقِ العَبدِ ثم كاتَبَهُ، أو دَبَّرَهُ، بَطَلَتْ.

(و) تَبطُلُ أيضًا بـ (عَزْلِ الوَكيلِ) ولو قَبلَ عِلمِه(٢)؛ لأنَّه رَفْعُ عَقدِ

---

(١) قوله: (وجُنُونِهِ المُطبَقِ) بفَتحِ البَاءِ، كما في «شرح المنتهى»، [في الحَجْرِ[١].

واعتَرَضَهُ عُثمانُ بنَقلِ عِبارَةِ «المصباح»، وذَكَرَ أنَّ مُقتَضَاهَا: رُجحَانُ الكَسرِ.

قلتُ: ظاهِرُ كَلامِ «القاموس»: ما ذَكَرَهُ الشَّارِحُ. (فيروز)][٢].

قالَ الشيخُ عَبدُ اللَّه الدَّنُوشَريُّ:

وقُلْ جُنُونٌ مُطبَقٌ بِفَتحِ بَاءْ وكَسرُهَا غَلَّطَ فِيهِ الأُدَبَاءْ[٣].

(٢) قوله: (بعَزْلِ الوَكيلِ، ولو قَبلَ عِلمِه) وعن أحمَدَ: لا يَنعَزِلُ الوَكيلُ بِمَوتِ المُوَكِّلِ، ولا عَزلِهِ[٤]. نصَّ عليه في رواية جماعة، وصَحَّحَهُ في «النظم».

---

[١] «في الحجر» ليست في (أ).

[٢] ما بين المعكوفين ليس في (ب)، وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩١).

[٣] في (ب)، (ط): «م خ» وانظر «حاشية الخلوتي» (٣/١٩٩).

[٤] أي: قبل علمه.

لا يَفتَقِرُ إلى رِضَا صَاحِبِه، فصَحَّ بِغَيرِ عِلمِه، كالطَّلاقِ.

ولو بَاعَ أَو تَصرَّفَ، فادَّعَى أنَّه عَزَلَهُ قَبلَهُ، لم يُقبَلْ إلَّا ببيِّنَةٍ(١).

وصوَّبه في «الإنصاف»، ثم قالَ: يَنبَني على الخِلافِ: تَضمِينُهُ وعَدَمُهُ، فإن قُلنَا: يَنعَزِل. ضَمِنَ، وإلَّا فَلا. وقالَ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: لا يَضمَنُ مُطلَقًا. قُلتُ: وهو الصَّوابُ؛ لأنَّه لم يُفرِّط.

وفيهِ وَجهٌ: يَنعَزِلُ بالمَوتِ لا بالعَزلِ، وِفَاقًا لأبي حنيفةَ، ومالِكٍ.

وحُكمُ المُضَارَبَةِ والشَّرِكَةِ حُكمُ الوَكَالَةِ في ذلِكَ، خِلافًا ومَذهَبًا.

وقالَ ابنُ عَقيلٍ: الأليقُ بِمَذهَبِنَا في المُضَارَبَةِ والشَّرِكَةِ: أنَّها لا تَنفَسِخُ بِفَسخِ المُضَارِبِ، حتَّى يَعلَمَ رَبُّ المَالِ والشَّرِيكُ؛ لأنَّه ذَريعَةٌ إلى غَايَةِ الإضرَارِ، وهو تَعطيلُ المَالِ عن الفَوائِدِ والأربَاحِ. (خطه)[١].

قوله: «ولو قَبلَ عِلمِه» وعن أحمدَ، رحمه اللَّه تعالى: لا يَنعَزِلُ قَبلَ العِلمِ، وهو المشهورُ مِن مَذهَبِ الشافعيِّ، واختيارُ الشيخِ تقيِّ الدِّين[٢].

(١) (فائدة): المَذهَبُ قبولُ دَعوَى الزَّوجِ أنَّه رَجَعَ عن الوَكالَةِ قَبلَ إيقَاعِ الوَكيلِ. ونصَّ أحمدُ في رِوايَةِ أبي الحَارِثِ: لا يُقبَلُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ. واختَارَهُ الشَّيخُ تقيُّ الدِّينِ، قال: وكَذَا دَعوَى عِتقِهِ، ورَهنِهِ، ونحوِ ذلِكَ. (خطه)[٣].

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (ط)، وانظر «الإنصاف» (٤٧٩/١٣).

[٢] في (ط): «فيروز» والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٣] الفائدة ليست في (ط).

(و) تَبطُلُ أيضًا بـ(حَجْرِ السَّفهِ(١)) لزَوَالِ أَهليَّةِ التصرُّفِ(٢)، لا بالحَجْرِ لفَلَسٍ؛ لأنَّه لم يَخرُج عن أهليَّةِ التصرُّفِ. لكِنْ إن حُجِرَ على الموكِّلِ، وكانَت في أَعيَانِ مَالِهِ، بطَلَت؛ لانقِطَاعِ تَصرُّفِهِ فيها.

(ومَنْ وُكِّلَ فِي بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ، لَم يَبِعْ وَلَمْ يَشْتَرِ مِنْ نَفْسِهِ(٣)) لأَنَّ

---

(١) قوله: (**بحَجْرِ السَّفَهِ**) أي: على وَكيلٍ، أو مُوَكِّلٍ. والمُرادُ: التَّصرُّفُ الماليُّ. (خطه).

(٢) قوله: (**لزَوَالِ أهليَّةِ التصرُّفِ**) أي: فِيمَا يُنَافِيه، بخلافِ ما لا يُنَافِيهِ، كالطَّلاقِ. (فيروز)[١].

(٣) قوله: (**لم يَبِعْ ولم يَشترِ مِن نَفسِهِ**) قال ابنُ ذَهلان: إذا وكَّلَ زيدٌ خالِدًا على بَيعِ مَالِهِ، وقال: ما أَعجَبَكَ مِنهُ فاشتَرِهِ مِن نَفسِكَ. صَحَّ شِرَاؤُهُ بثَمَنِ المِثْلِ.

ومَن أوصَى على أولادِه وَصيًّا، وقال: قد أَذِنتُ لكَ أن تَشتَرِي مِن مَالِهِم ما أَرَدْتَ. لم يَجُزْ له الشِّرَاءُ؛ لأنَّه مالُ غَيرِ الآمِرِ، بخِلافِ الوَكَالَةِ؛ لأنها عَلَى مالِه، وإنَّمَا حَقُّ الأبِ في الوِلايَةِ فقَط. وقد صَرَّحُوا أنَّه لا يجوزُ للوَلِيِّ الشِّرَاءُ مِن نَفسِهِ، إلَّا بإذنِ الأبِ، ولم يَستَثنُوا غَيرَهُ، معَ أنَّه لا مَصلَحَةَ في ذلِكَ للقَاصِرِ. وإنَّمَا عُفِيَ عن الأبِ معَ الابنِ؛ للشَّفَقَةِ الموجودَةِ في الأَبِ المعدُومَةِ في غَيرِه. (م ق ر)[٢].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩١)، والتعليق ليس في (ب).

[٢] «الفواكه العديدة» (١/٢٩٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

العُرفَ في البَيعِ بَيعُ الرَّجُلِ مِن غَيرِهِ، فحُمِلَت الوَكالَةُ عليه، ولأنَّه تَلحَقُهُ تُهمَةٌ.

(و) لا مِن (وَلَدِهِ) ووَالِدِهِ، وزَوجَتِه، ومُكاتَبِهِ، وسائِرِ مَن لا تُقبَلُ شَهادَتُهُ لهُ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ في حقِّهِم، ويَميلُ إلى تَركِ الاستِقصَاءِ عَليهِم في الثَّمَنِ، كتُهمَتِه في حقِّ نَفسِهِ.

وكذا حَاكِمٌ، وأمينُهُ، وناظِرُ وَقفٍ(١)، ووَصيٌّ، ومُضَارِبٌ، وشَريكُ عِنَانٍ، ووجُوهٍ(٢).

---

(١) قوله: (**وناظِرُ وَقْفٍ**) قال في «شرح الإقناع»: فلا يَبيعُ مِن مالِ الوَقفِ، ولا يَشتَرِي مِنهُ لِنَفسِهِ، ولا لوالِدِهِ وولَدِه ومُكَاتَبِه، ونَحوِهِم، كإجارَةِ الزَّوجَةِ لِزَوجِهَا، وعَكسِه.

وأمَّا إجارَتُه، فقالَ ابنُ عبدِ الهادي في «جمع الجوامع»: إن كانَ الوَقفُ على نَفسِ النَّاظِرِ، فإجارَتُهُ لوَالِدِهِ صَحيحَةٌ بِلا نِزَاعٍ، وإن كانَ الوَقفُ على غَيرِهِ، ففيهِ تَرَدُّدٍ، يَحتَمِلُ أوجُهًا:

مِنها: الصِّحَّةُ، وحَكَمَ به جَمَاعَةٌ مِن قُضَاتِنَا، منهم البُرهَانُ ابنُ مفلِحٍ.

والثَّاني: تَصِحُّ بأُجرَةِ المِثلِ فقَط.

والثالِثُ: لا تَصِحُّ مُطلَقًا، وهو الذي أفتَى به بعضُ إخوانِنَا.

والمختَارُ من ذلِكَ الثَّاني. انتهى كلامُه مُلَخَّصًا. والذي أفتَى به مَشايِخُنَا: عَدَمُ الصِّحَّةِ[١].

(٢) قوله: (**وكذا حَاكِمٌ.. إلخ**) أي: فلا يَشتَرُونَ، ولا يَبيعُونَ مِن

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٣٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(ولا يَبِيعُ) الوكيلُ (بعَرْضٍ، ولا نَسَاءٍ، ولا بِغَيْرِ نَقْدِ البَلَدِ) لأنَّ عَقدَ الوَكَالَةِ لم يَقتَضِهِ. فإنْ كانَ في البَلَدِ نَقدَانِ، باعَ بأَغلَبِهِمَا رَواجًا، فإنْ تساويا، خُيِّرَ(١).

(وإنْ باعَ بِدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ) إن لم يُقَدَّر له ثَمَنٌ (أو) باعَ بـ (دُونِ ما قَدَّرَهُ لَهُ) الموكِّلُ، صَحَّ

(أَوْ اشْتَرَى لَهُ بأكثَرَ مِنْ ثَمَنِ المِثْلِ) وكانَ لم يُقدِّر له ثَمَنًا (أو ممَّا قَدَّرَهُ لهُ، صَحَّ) الشِّرَاءُ؛ لأَنَّ مَن صَحَّ مِنهُ ذلك بثَمَنِ مِثلِهِ، صحَّ بِغَيرِهِ (وَضَمِنَ النَّقْصَ) في مَسأَلَةِ البَيعِ (و) ضَمِنَ (الزِّيادَةَ(٢)) في مَسأَلَةِ

أنفُسِهِم، ولا سائرِ مَن لا تُقبَلُ لهُم شَهادَتُهُم، إلا بإذنٍ.

(تتمة): مَنْ وُكِّلَ في شِراءِ شيءٍ مُعَيَّنٍ بثَمَنٍ معْلُومٍ، فلهُ شراؤُهُ لنَفْسِهِ بمِثْلِ ذلكَ الثَّمَنِ أو غيرِه. (ح ق ع)[١].

(١) قوله: (خُيِّرَ) هذا ظاهِرُ عِبارَةِ «الشرح الكبير»، كـ«المغني». وفي «الإقناع»، كـ«المنتهى» ما نَصُّهُ: فإنْ تَساوَت، فبِالأَصْلَحِ. انتهى. فظَاهِرُهُ: التَّغَايُرُ. إلَّا أن يُحمَلَ كَلامُ التَّساوي في عِبارَتِه على العُمُومِ، فيَحصُلُ التَّوافُقُ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: **(وإنْ باعَ بِدُونِ ثَمَنِ المِثلِ.. أو اشتَرَى لهُ بأكثَرَ مِن ثَمَنِ المِثلِ)**- إلى قَولِـه: «وضَمِنَ النَّقصَ والزِّيـادَةَ». قال في

---

[١] «حواشي الإقناع» (١/٥٩٤)، والتعليق ليس في (ط).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

....

«الاختيارات»[١]: قالَ أبو العبَّاسِ، رحمه اللَّه تعالى: وهذا ظَاهِرٌ فيمَا إذا فرَّطَ، وأمَّا إذا احتَاطَ في البَيعِ والشِّرَاءِ، ثم ظَهَرَ غَبنٌ أو عَيبٌ لم يُقَصِّرْ فيهِ، فهذا مَعذُورٌ، يُشبِهُ خَطأَ الإمَامِ أو الحاكِمِ، ويُشبِهُ تَصرُّفَهُ قَبلَ عِلمِهِ بالعَزلِ.

وأَبينُ مِن هذا: النَّاظِرُ، والوصيُّ، والإمامُ، والقَاضي، إذا باعَ، أو أجَّرَ، أو زارَعَ، أو ضارَبَ، ثم تبيَّنَ الخَطأُ فيه، مِثلَ أن يأمُرَ بِعمَارَةٍ أو غَرسٍ ونحوِ ذلك، ثم تبيَّن أنَّ المصلَحَةَ كانَت في خِلافِه. وهذا بابٌ واسِعٌ. وكذلِكَ المضارِبُ، والشَّريكُ.

فإن عامَّةَ مَن يتصرَّفُ لغَيرِهِ بوَكالَةٍ أو وِلايَةٍ، قد يَجتَهِدُ، ثم يَظهَرُ فَواتُ المصلَحَةِ، أو حُصُولُ المفسدَةِ، ولا لَومَ[٢] عَليهِ فِيهِمَا.

وتَضمينُ مِثلِ هذَا فِيهِ نَظَرٌ، وهو شَبيهٌ[٣] بما إذا قَتَلَ في دَارِ الحَربِ مَن يَظنُّهُ حَربيًا، فبَانَ مُسلِمًا، فإنَّ جِمَاعَ هذا: أنَّ هَذَا مُجتَهِدٌ، مأمُورٌ بعَمَلٍ اجتَهَدَ فِيهِ. وكيفَ يجتَمِعُ عليه الأمرُ والضَّمانُ؟ هذا الضَّربُ هو خَطأٌ في الاعتِقَادِ والقَصدِ، لا في العَمَلِ، وأُصولُ المذهَبِ تَشهَدُ له بِروايَتَين.

قال أبو حفصٍ في «المجموع»: وإذا سمَّى لهُ ثمنًا، فنَقَصَ مِنهُ، نصَّ

---

[١] «الاختيارات» ص (١٤٠).

[٢] في (ط): «لزوم».

[٣] في (ط): «يشبه».

الشِّرَاءِ؛ لأَنَّه مُفرِّطٌ(١).

الإمامُ أحمدُ، رحمه اللَّه تعالى، في رِوَايَةِ ابنِ مَنصُورٍ: إذا أَمَرَ رَجُلا أن يَبيعَ له شَيئًا، فباعَهُ بأقَلَّ؟ قالَ: البيعُ جائزٌ، وهو ضامِنٌ لما نَقَصَ. انتهى[١].

(فائدة): قال في «الإنصاف»[٢]: «تنبيه»: مُرَادُهُ بقَولِه: «وإن باعَ بدون ثمن المثل»: ممَّا يَتغَابَنُ النَّاسُ بمِثلِهِ، فأمَّا ما لا يَتغَابَنُ النَّاسُ بمِثلِهِ، كالدِّرْهَمِ في العَشَرَةِ، فإنَّ ذلِكَ مَعفوٌّ عَنهُ، إذا لم يَكُنِ الموكِّلُ قَدْ قَدَّرَ الثَّمَنَ[٣].

قال في «الإنصاف»: قولُهُ «وَضَمِنَ النَّقْصَ»: في «قَدْرِهِ» وجْهَانِ، أَطْلَقَهُمَا في «المغني»، و«الشَّرح»، و«الفروع»، و«الفائق»:

أحدُهُما: هو ما بَينَ ما باعَ بِهِ وَثَمَنِ الْمِثْلِ. قال في «المغني»، و«الشَّرح»: هذا أَقْيَسُ. واختَارَهُ ابنُ عَقِيلٍ، وابنُ رزينٍ.

والوَجْهُ الثاني: هو ما بينَ ما يَتَغَابَنُ به النَّاسُ، وما لا يَتَغَابَنُونَ. (خطه)[٤].

(١) قوله: (لأَنَّهُ مُفَرِّطٌ) ومِنهُ يترجَّحُ ما ذَكَرَهُ مَرعِيٌّ، وتَبِعَهُ الشيخُ عُثمَانُ: مِن أنَّه إذا حَضَرَ مَن يَزيدُ على ثَمَنِ المِثلِ، وباعَهُ بثَمَنِ المِثْلِ، يَصِحُّ،

---

[١] ذكر ما تقدم من التعليق في (أ)، (ب) مختصرًا جدًا مذيلًا بـ« خطه ».
[٢] « الإنصاف » (١٣/٤٩٥).
[٣] الفائدة ليست في (أ)، (ب)، وإنما الذي فيه: « قوله: بدون ثمن المثل .. إلخ. وإن كان مما لا يتغابن به عادة فالظاهر أنه لا يضمن. تقرير ».
[٤] النقل عنه ليس في (ط).

والوَصيُّ، ونَاظِرُ الوَقفِ، كالوَكيلِ في ذلك. ذَكَرَهُ الشيخُ تَقيُّ الدين.

وإن قال: بِعْهُ بدِرهَمٍ، فباعَهُ بِدينَارٍ، صَحَّ؛ لأنَّه زَادَهُ خَيرًا.

(وإنْ بَاعَ) الوَكيلُ (بِأَزْيَدَ) ممَّا قدَّرَهُ له الموكِّلُ، صَحَّ

(أو قَالَ) الموكِّلُ: (بِعْ بِكَذَا مُؤَجَّلًا، فَبَاعَ) الوَكيلُ (بِهِ حَالًّا) صَحَّ (أَوْ) قال الموَكِّلُ: (اشْتَرِ بِكَذَا حالًّا. فَاشْتَرَى به مُؤَجَّلًا، ولا ضَررَ فِيهِمَا) أي: فيمَا إذا باعَ بالمؤجَّلِ حَالًّا، أو اشتَرَى بالحالِّ مُؤجَّلًا (صَحَّ) لأنَّه زَادَهُ خَيرًا، فهو كَمَا لو وكَّلَهُ في بَيعِهِ بعَشَرَةٍ، فبَاعَهُ بأكثَرَ مِنها.

(وإلَّا فَلَا) أي: وإن لم يَبِع أو يَشتَرِ بمثلِ ما قدَّرَهُ له بلا ضَرَرٍ؛ بأن قالَ: بِعْهُ بعَشَرَةٍ مؤجَّلَةٍ، فبَاعَهُ بتسعَةٍ حالَّةٍ، أو: باعَهُ بعَشَرَةٍ حالَّةٍ؛ وعلى الموكِّلِ ضَرَرٌ بحفظِ الثَّمَنِ في الحَالِ. أو قال: اشتَرِهِ بعَشَرَةٍ حالَّةٍ، فاشتَرَاهُ بأحَدَ عَشَرَ مُؤجَّلَةٍ، أو بعَشَرَةٍ مؤجَّلَةٍ مَعَ ضَرَرٍ، لم يَنفُذْ

ويَضمَنُ، خلافًا لما استَظهَرَهُ الشَّارِحُ في «شرح الإقناع» مِن عَدَمِ الضَّمَانِ. (فيروز)[١].

(فائدة): قال ابنُ عَطوةَ: الدَّلَّالُ إذا لم يُشهِدْ على ما بَاعَ، فالظَّاهِرُ أنَّه يَضمَنُ؛ لتَفريطِهِ. (م ق ر)[٢].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٣).

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

تَصرُّفُهُ؛ لمُخالَفَتِهِ مُوكِّلَهُ.

وقدَّمَ في «الفروع» أَنَّ الضَّرَرَ لا يَمنَعُ الصحَّةَ. وتَبِعَهُ في «المنتهى»(١)، و«التنقيح»، في مسألَةِ البَيع. وهو ظاهِرُ «المنتهى» أيضًا في مَسألَةِ الشِّرَاءِ(٢). وقد سَبَقَ لكَ أَنَّ بَيعَ الوَكيلِ بأَنقَصَ ممَّا قُدِّرَ له، وشِرَاءَهُ بأكثَرَ مِنهُ، صحيحٌ، ويَضمَنُ(٣).

---

(١) قوله: (وتَبِعَهُ في المنتهى) عِبارَةُ «المنتهى» و«شرحه»: وكذَا لو قالَ لوَكيلٍ: بِـعْ هذَا بألفٍ نَسَاءً، فبَاعَ بِهِ- أي: الأَلفِ- حَالًّا، فيَصِحُّ، ولَو معَ ضَرَرٍ يَلحَقُ الموكِّلَ بحِفظِ الثَّمَنِ؛ لأنَّه زَادَهُ خَيرًا، ما لم يَنهَهُ عن البَيعِ حالًّا. فإنْ نَهَاهُ، لم يَصِحَّ؛ للمُخَالَفَةِ[١].

(٢) قوله: (وهو ظاهِرُ المنتَهى أيضًا في مسألَةِ الشِّرَاءِ) وعِبارَةُ «المنتهى» و«شرحه»[٢]: وإن قالَ لِوَكيلِهِ في شِرَاءِ شيءٍ: اشتَرِهِ بِكَذَا، أي: ثَمَنٍ قَدَّرَهُ لهُ، فاشتَرَاهُ الوَكيلُ به، أي: الثَّمَنِ المقدَّرِ لهُ، مُؤجَّلًا، صَحَّ؛ لأَنَّهُ زَادَهُ خَيرًا، ولو تَضَرَّرَ، ما لم يَنهَهُ.

قوله: «ولو تَضرَّر» مِن كلامِ الشَّارِحِ، لا الماتِنِ[٣].

(٣) قوله: (ويَضمَنُ) أي: النَّقصَ في مَسألَةِ البَيعِ، والزِّيَادَةَ في مَسألَةِ الشِّرَاءِ[٤].

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٢٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٢٦).

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] التعليق ليس في (أ)، (ب).

(فَصْلٌ)

(وإن اشْتَرَى) الوكيلُ (ما يَعْلَمُ عَيْبَهُ، لَزِمَهُ) أي: لَزِمَ الشِّرَاءُ الوَكيلَ، فليسَ لهُ رَدُّهُ؛ لدُخُولِهِ على بَصيرَةٍ (إنْ لم يَرْضَ) بِهِ (مُوَكِّلُهُ) فإنْ رَضِيَهُ، كانَ لَهُ؛ لنيَّتِهِ بالشِّرَاءِ. وإن اشتَرَاهُ بعَينِ المالِ، لم يَصِحَّ(١) (فَإِنْ جَهِلَ) عَيبَهُ (رَدَّهُ) لأنَّه قائمٌ مَقَامَ الموكِّلِ. ولَهُ أيضًا رَدُّهُ(٢)؛ لأنَّه مَلَكَهُ. فإن حَضَرَ قَبلَ رَدِّ الوَكيلِ، ورَضِيَ بالعَيبِ، لم يَكُنْ للوَكيلِ رَدُّهُ؛ لأنَّ الحقَّ لهُ، بخِلافِ المُضَارِبِ؛ لأنَّ له حَقًّا، فَلا يَسقُطُ بِرِضَا غَيرِهِ.

فَصْلٌ

(١) قوله: (**وإن اشتَرَاهُ بِعَينِ المالِ، لم يَصِحَّ**) أي: لأنَّه فُضُوليٌّ. قال في «الإقناع» و«شرحه»: وإنْ اشتَرَى الوَكيلُ ما عَلِمَ عَيبَهُ، بعَينِ المالِ الذي وُكِّلَ في الشِّرَاءِ بِهِ، فكَشِرَاءِ فُضُوليٍّ، فلا يَصِحُّ على المذهَبِ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (**ولهُ أيضًا رَدُّهُ**) أي: للمُوكِّلِ رَدُّ ما اشتَرَاهُ الوَكيلُ غَيرَ عَالمٍ بعَيبِه؛ لأنَّ حُقوقَ العَقدِ مُتعلِّقَةٌ بِه[٢].

قوله: «ولهُ أيضًا رَدُّهُ.. إلخ» ولو رَضِيَ الوَكيلُ. (تقرير)[٣].

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٥)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ).

[٣] التقرير ليس في (ط).

فإن طَلَبَ البَائِعُ الإمهَالَ حتَّى يَحضُرَ الموكِّلُ، لم يَلزَمِ الوَكيلَ ذلكَ(١).

وحُقُوقُ العَقدِ(٢)- كتَسليمِ الثَّمَنِ، وقَبضِ المبيعِ، والردِّ بالعَيبِ،

---

(١) قوله: (لم يَلزَم الوَكيلَ ذلِكَ) قال في «شرح المنتهى»: لاحتِمَالِ هَربِ البَائِعِ، أو فَوَاتِ الثَّمَنِ بِتَلَفِهِ. وإنْ طَاوَعَهُ، لم يَسقُطْ رَدُّ مُوكِّلٍ[١].

(٢) قوله: (وحُقُوقُ العَقدِ) قالَ ابنُ نَصرِ اللَّه: هي: تَسليمُ الثَّمَنِ، وقَبضُ المبيعِ، والردُّ بالعَيبِ، وضَمانُ الدَّرَكِ. فأمَّا ثمَنُ ما اشتَرَاهُ، إذا كانَ في الذمَّةِ، فإنَّهُ يَثبُتُ في ذِمَّةِ الموكِّلِ أَصلًا، وفي ذمَّةِ الوَكيلِ تَبَعًا، كالضَّامِنِ، وللبائِعِ مُطالَبَةُ مَنْ شاءَ مِنهُمَا. انتهى.

ولا فَرقَ بَينَ العَقدِ الذي تجوزُ إضافَتُهُ إلى الوَكيلِ، كالبَيعِ والإجارَةِ، أوْ لا، كالنِّكَاحِ وصُلحِ الدَّمِ. (ح م ص)[٢].

(فوائد):

الأولى: قال في «الرعاية»: ومَنْ وُكِّلَ في بَيعِ شَيءٍ، لم يَشتَرِطْ للمُشتَرِي خِيارًا، وإنْ وُكِّلَ في شِرَاءِ شيءٍ، لم يَشترِطْهُ للبَائِعِ. وهَل لهُ شَرطُهُ لِنَفسِهِ، أو لموَكِّلِهِ؟ يَحتَمِلُ وجهَين. وقدَّمَ في «خِيار الشرط»: أنَّه يَصِحُّ شَرطُهُ لنَفسِهِ ولموَكِّلِه. (ح م ص)[٣].

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٥٢٨/٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (٧٨٥/١)، وليس في (أ)، (ب) من النقل سوى قول ابن نصر الله.

[٣] «إرشاد أولي النهى» (٧٨٦/١).

وضَمانِ الدَّرَكِ(١)- تتعلَّقُ بالموكِّلِ.

الثانية: قال العَسكريُّ: الظَّاهِرُ: للمُشتَرِي رَدُّ السِّلعَةِ، إذا بانَ فِيهَا عَيبٌ، على الوَكيلِ، إذا كانَ الموكِّلُ فَوقَ مَسَافَةَ قَصْرٍ. (خطه).

الثالثة: قال في «المغني» و«الشرح»: وإن اشتَرَى وكيلٌ في شِرَاءٍ، في الذمَّةِ، فكَضَامِنٍ. وقالَهُ المجدُ، وابنُ نَصرِ اللَّه.

وقال الشيخُ تقيُّ الدِّينِ: فمَن وُكِّلَ في بَيعٍ أو شِرَاءٍ أو استِئجَارٍ، فإنْ لم يُسَمِّ مُوَكِّلَهُ في العَقدِ، فضَامِنٌ، وإلا فَروَايتَانِ. وظَاهِرُ المذهَبِ: يَضمَنُه. (ش ق ع)[١].

قال في «مجموع أبي بطين»: ولا يُطالَبُ وَكيلٌ في شِرَاءٍ بالثَّمَنِ، إذا كانَ مُعَيَّنًا. وأمَّا إذا كانَ في الذمَّةِ، فيُطَالَبُ كُلٌّ مِنهُمَا، كالضَّامِنِ والمضمُونِ عَنه[٢].

(١) قوله: (**وضَمَانِ الدَّرَكِ**) أي: العُهدَةِ، إن ظَهَرَ المبيعُ[٣] أو الثَّمَنُ مُستَحَقًّا. وإنْ عَلِمَ مُشتَرٍ بالوَكَالَةِ، فلا طَلَبَ له عَلَى وَكيلٍ، وإلَّا فَلَهُ طَلبُهُ ابتِدَاءً؛ للتَّغريرِ.

لكِنْ إنْ بَاعَ وَكيلٌ بثَمَنٍ في الذمَّةِ، فلِكُلٍّ مِن مُوَكِّلٍ ووَكيلٍ الطَّلَبُ بِهِ؛ لصحَّةِ قَبضِ كُلٍّ مِنهُمَا له. (ش منتهى)[٤].

---

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٣٢)، وليس في (أ)، (ب) من الفوائد سوى الثانية فقط.

[٢] النقل عن المجموع ليس في (ط)، وذكر بعده في (ب) قول الشيخ تقي الدين المتقدم. ثم قوله: «قال: ومثله في اقتراض. خطه».

[٣] في (ط): «للبيع».

[٤] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٢٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وَوَكِيلُ البَيْعِ يُسَلِّمُهُ) أي: يُسَلِّمُ المبيعَ؛ لأنَّ إطلاقَ الوَكالَةِ في البَيعِ يَقتَضِيه؛ لأنَّه مِن تمامِه.

(وَلَا يَقْبِضُ(١)) الوَكيلُ في البَيعِ (الثَّمَنَ) بغَيرِ إذنِ الموكِّلِ؛ لأنَّه قد يُوَكِّلُ في البَيعِ مَن لا يأمَنُهُ على قَبضِ الثَّمَنِ (بِغَيْرِ قَرِينَةٍ) فإنْ دَلَّت القَرينَةُ على قَبضِهِ(٢)، مِثلَ تَوكِيلِهِ في بَيعِ شيءٍ في سُوقٍ غَائبٍ عن الموكِّلِ، أو مَوضِعٍ يَضيعُ الثَّمَنُ بتَركِ قَبضِ الوَكيلِ لَهُ، كانَ إذنًا في قَبضِهِ. فإنْ تَرَكَهُ، ضَمِنَهُ؛ لأنَّه يُعَدُّ مُفَرِّطًا(٣). هذا المذهبُ عندَ الشَّيخَينِ.

وقدَّمَ في «التنقيح»، وتَبِعَهُ في «المنتهى»: لا يَقبِضُهُ إلَّا بإذنٍ، فإن تعذَّرَ، لم يَلزَمِ الوَكيلَ شَيءٌ؛ لأنَّه ليسَ بمُفَرِّطٍ؛ لكَونِه لا يَملِكُ قَبضَهُ.

---

(١) قوله: (**وَلَا يَقْبِضُ.. إلخ**) فتلخَّصَ ممَّا ذَكَرَهُ: أنَّ الوَكيلَ لا يَملِكُ قَبضَ ثَمَنٍ ولا مُثمَنٍ، ويَملِكُ دَفعَ الثَّمَنِ والمُثمَنِ. (خطه)[١].

(٢) قوله: (**فإنْ دلَّت القَرينَةُ[٢] على قَبضِهِ.. إلخ**) ومِثلُ ذَلِكَ: لو أفضَى عَدَمُ القَبضِ إلى رِبًا، كبَيعِ ربَويٍّ بمثلِهِ، كما ذكَرَه المنَقِّحُ، لكِنَّ هذا على كِلَا القَولَين. (فيروز)[٣].

(٣) قوله: (**لأَنَّهُ يُعَدُّ مُفرِّطًا**) لكَونِهِ يملِكُ قَبضَهُ. (فيروز)[٤].

---

[١] التعليق ليس في (ط).

[٢] في النسخ الثلاث: «قرينة».

[٣] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٦).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٦)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وَيُسَلِّمُ وَكِيلُ المُشْتَرِي الثَّمَنَ(١)) لأنَّه مِن تَتِمَّتِهِ وحُقُوقِهِ، كتَسليمِ المَبيعِ (فلَوْ أخَّرَهُ) أي: أخَّرَ تَسليمَ الثَّمَنِ (بلا عُذْرٍ، وتَلِفَ) الثَّمَنُ (ضَمِنَهُ)؛ لتعدِّيه بالتَّأْخِيرِ.

وليسَ لوَكيلٍ في بَيعٍ تَقليبُهُ على مُشترٍ(٢) إلَّا بحَضرَتِهِ(٣)، وإلَّا ضَمِنَ(٤).

(وَإِن وكَّلَهُ فِي بَيْعٍ فَاسِدٍ) لم يَصِحَّ، ولم يَمْلِكْهُ؛ لأنَّ اللَّهَ تعالى

---

(١) قوله: (**ويُسَلِّمُ وكيلُ المشتَرِي**[١] **الثَّمَنَ**) وأمَّا حُكمُ تَسلمِهِ المبيعَ، فحُكمُهُ حُكمُ تَسلِمِ البائِعِ الثَّمَنَ. (خطه)[٢].

(٢) قوله[٣]: (**وليسَ لوَكيلٍ في بَيعٍ تَقليبُهُ على مُشترٍ.. إلخ**) أي: تقليبًا يَغِيبُ بِهِ عن الوَكيلِ، كمَا قَيَّدَ بِهِ ابنُ قُندُسٍ. أمَّا تَقليبُهُ على مُشترٍ[٤] في الحَضْرَةِ، فلا يَمتَنِعُ عَلِيهِ ذلك. تأمَّل. (م خ)[٥].

(٣) قوله: (**إلَّا بحَضْرَتِه**) أي: الموكِّلِ. قاله في «المنتهى». وقال غَيرُهُ: الضَّميرُ يَرجِعُ للوَكيلِ. (خطه)[٦].

(٤) قوله: (**وإلَّا ضَمِنَ**) أي: بأنْ دَفَعَهُ إليهِ؛ لقَلْبِهِ بحيثُ يَغيبُ بِهِ عَن الوَكيلِ، كأَخذِهِ لِيُرِيَهُ أهلَه، ضَمِنَ الوَكيلُ؛ لتعدِّيه. قاله في

---

[١] في (ط): «الشِّرَاءِ».

[٢] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] في (أ)، (ب): «قال في المنتهى».

[٤] سقطت: «على مشتر» من (أ).

[٥] «حاشية الخلوتي» (٣/٢٢٤).

[٦] التعليق ليس في (أ)، (ب).

لم يَأذَن فِيهِ، ولأنَّ الموكِّلَ لا يَملِكُهُ (فَـ) لو (بَاعَ) الوكيلُ إذًا(١) بيعًا (صَحِيحًا) لم يَصِحَّ؛ لأنَّه لم يُوكَّل فيهِ.

(أَوْ وَكَّلَهُ فِي كلِّ قَليلٍ وكَثيرٍ) لم يَصِحَّ(٢)؛ لأنَّه يَدخُلُ فِيه كُلُّ شَيءٍ، مِنْ هِبَةِ مَالِهِ، وطَلاقِ نِسائِهِ، وإعتَاقِ رَقيقِهِ، فيَعظُمُ الغَرَرُ والضَّرَرُ.

(أَوْ) وَكَّلَهُ في (شِرَاءِ ما شَاءَ، أو عَيْنًا بِمَا شَاءَ، وَلَمْ يُعَيِّنْ) نَوعًا وثَمَنًا(٣) (لَمْ يَصِحَّ(٤)) لأنَّه يَكثُرُ فِيهِ الغَرَرُ.

«النوادر». وفي «الفروع»: ويتوجَّهُ العُرفُ. (ش منتهى)[١].

(١) قوله: (إذًا) أي: وقتَ كَونِهِ وكَّلَهُ في بَيعٍ فاسِدٍ. (فيروز)[٢].

(٢) قوله: (**أو وكَّلَهُ في كُلِّ قَليلٍ وكَثيرٍ، لم يَصِحَّ**) ذكَرَهُ الأزجيُّ اتِّفَاقَ الأصحَابِ. ولأنَّ التَّوكيلَ شَرطُهُ أنْ يَكُونَ في تَصرُّفٍ مَعلُومٍ. (ش منتهى)[٣].

(٣) قوله: (**ولم يُعيِّنْ**[٤] **نَوْعًا وثمنًا**) بأنْ لم يَقُل: بُرٌّ أو: دَرَاهِم، مَثَلًا. (فيروز)[٥].

(٤) قوله: (**لم يصح**) قال في «الإنصاف»: حتَّى يَذكُرَ النَّوعَ وقَدرَ الثَّمَنِ.

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٣١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٠٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] في (ط): «يتعين».

[٥] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

وإنْ وَكَّلَهُ في بَيعِ مالِهِ كُلِّهِ، أو ما شاءَ مِنهُ، صَحَّ. قال في «المبدع»: وظاهِرُ كَلامِهِم في: بِعْ مِن مَالي(١) ما شِئتَ: له بَيعُ مالِهِ كُلِّهِ.

هذا إحدَى الرِّوَايَتَينِ. وهو المذهَبُ.

إلى أن قَالَ: وعنه[١]: ما يَدلُّ على أنَّه يَصِحُ. وهو ظَاهِرُ ما اختَارَهُ في «المغني» و«الشرح».

قال أبو الخطَّابِ: ويَحتَمِلُ[٢] أن يَجوزَ؛ على ما قالَهُ أحمدُ، رحمه اللَّه تعالى، في رَجُلَينِ، قالَ كُلُّ واحِدٍ مِنهُمَا لِصَاحِبِه: ما اشتَرَيتَ مِن شَيءٍ، فهُو بَيني وبَينَكَ: أنَّه جائِزٌ. وأعجَبَهُ، وقال: هذا تَوكيلٌ في كُلِّ شَيءٍ.

وكذا قال ابنُ أبي مُوسَى: إذا أطلَقَ وَكَالَتَهُ، جازَ تَصرُّفُهُ في سائِرِ حُقُوقِهِ، وجازَ بَيعُهُ عَلَيه، وابتِيَاعُهُ له، وكانَ خَصْمًا فيما يَدَّعيه لموَكِّلِه، ويُدَّعَى عَلَيه بعدَ ثُبُوتِ وَكالَتِه مِنهُ. انتهى.

وقِيلَ: يَكفِي ذِكرُ النَّوعِ فقَط. اختَارَه القاضي. نقَلَهُ عنهُ المصنِّفُ والشَّارِحُ. وقَطَعَ به في «الفصول». وأطلَقَهُنَّ في «الفروع»[٣].

(١) قوله: (**بِعْ مِن مَالي**): «مِنْ» بَيانِيَّةٌ لا تَبعيضيَّة، كما ذهَبَ إليه بَعضٌ. (فيروز)[٤].

---

[١] في (ط): «ومنه» وما تقدم من التعليق ليس في (أ).

[٢] «ويحتمل» ليست في (أ).

[٣] «الإنصاف» (١٣/٥٢٧)، والتعليق في (أ)، (ب) بنحوه، مذيلًا بـ«خطه».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وَالوَكِيلُ في الخُصُومَةِ، لا يَقْبِضُ(١)) لأَنَّ الإذنَ لم يَتَنَاوَلْهُ نُطقًا ولا عُرْفًا؛ لأَنَّه قَد يَرضَى للخُصُومَةِ مَن لا يَرضَاهُ للقَبضِ (وَالعَكْسُ بِالعَكْسِ) فالوَكيلُ في القَبضِ، له الخُصُومَةُ(٢)؛ لأَنَّهُ لا يَتوصَّلُ إليهِ إلَّا بِهَا، فَهوَ إذنٌ فِيهَا عُرْفًا.

---

(١) قوله: (والوَكيلُ في الخُصُومَةِ لا يَقبِضُ) نصَّ عليه. وهذا الصحيحُ من المذهَبِ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ، وقَطَعُوا به. وقَطَعَ ابنُ البَنَّا في «تَعليقِه» أنَّه يَكُونُ وَكِيلًا في القَبضِ؛ لأنَّه مأمورٌ بقَطعِ الخُصُومَةِ، ولا تَنقَطِعُ إلَّا بِهِ. انتهى.
قُلتُ: الذي يَنبَغِي: أن يَكونَ وَكِيلًا في القَبضِ، إن دلَّتْ عَليه قَرينَةٌ. كما اختَارَهُ المصنف وجماعَةٌ، فيما إذا وكَّلَهُ في بَيعِ شَيءٍ، أنَّه لا يَملِكُ قَبضَ ثَمَنِه إلَّا بِقَرينَةٍ. (إنصاف)[١].

(٢) قوله: (فالوكيل[٢] في القَبضِ له الخُصُومَةُ.. إلخ) قال في «الإنصاف»: وهُو المذهَبُ. إلى أن قال:
والوَجهُ الثَّاني[٣]: لا يَكُونُ وكيلًا[٤] في الخُصُومَةِ. وأطلَقَهُمَا في «الكافي»، و«المحرر»، و«شرحه»، و«الفروع»، و«الفائق»[٥] إلى أن قال:

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٥٢٩)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] في (ط): «فإن الوكيل».
[٣] (ب): «قوله: «والعكس بالعكس. والوجه الثاني».
[٤] سقطت: «وكيلا» من (ط).
[٥] ليس في (أ)، (ب) من التعليق سوى ما تقدم بتصرف يسير مذيلًا بـ«خطه».

....

(فائدتان):

إحداهُمَا: أفادَنَا المصنِّفُ، رحمه اللَّه تعالى، صِحَّةَ الوَكالَةِ في الخُصُومَةِ، وهو صَحيحٌ، وهو المذهَبُ، وعليه الأصحابُ، ونَصَّ عَليه. لكِنْ قالَ في «الفنون»: لا يَصِحُّ ممَّن عَلِمَ ظُلمَ مُوَكِّلِهِ في الخُصُومَةِ. واقتَصَرَ عليه في «الفروع». وهذا مما لا شَكَّ فِيه. قال في «الفروع»: وظاهِرُهُ: يَصِحُّ إذا لم يَعلَم ظُلمَهُ، فلو ظَنَّ ظُلمَهُ، جَازَ، ويَتَوجَّهُ المنعُ. قُلتُ: وهو الصَّوابُ. قال: ومَعَ الشَّكِّ يَتوجَّهُ احتِمَالانِ، ولعلَّ الجَوازَ أولَى، كالظَنِّ في عَدَمِ ظُلمِهِ.

وقال القاضي: في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النِّساء ١٠٥]: يدلُّ على أنَّه لا يجوزُ لأحَدٍ أن يُخَاصِمَ عَن غَيرِهِ في إثبَاتِ حَقٍّ أو نَفيِهِ، وهو غَيرُ عَالِمٍ بحَقيقَةِ أَمرِهِ.

وكذا قال المصنِّفُ في «المغني» والشارِحُ، في «الصلح عن مُنكِرٍ»: يُشتَرَطُ أن يَعلَمَ صِدقَ المدَّعِي، فلا يحلُّ دَعوَى ما لا يَعلَمُ ثُبوتَه.

الثانية: له إثباتُ وكَالَتِه مَعَ غَيبَةِ مُوكِّلِه، على الصَّحيحِ مِن المذهب. وعليه الأصحَابُ. وقِيلَ: ليسَ له ذلِكَ.

وإن قال: أَجِب عَنِّي خَصمِي. احتَمَلَ أنَّها كالخُصُومَةِ، واحتَمَلَ بُطلانُها. وأطلَقَهُما في «الفروع». قلت: الصَّوابُ: الرُّجُوعُ في ذلِكَ إلى القَرَائِنِ، فإن لم تَدلَّ قَرينَةٌ، فهُو إلى الخُصُومَةِ أقرَبُ[١].

---

[١] «الإنصاف» (١٣/٥٣٠).

(و) إن قالَ الموكِّلُ: (اقبِضْ حقِّي مِنْ زَيْدٍ) مَلَكَهُ مِن وَكيلِهِ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَهُ. و(لا يَقْبِضُ مِنْ وَرَثَتِهِ) لأَنَّهُ لم يُؤمَر بِذَلك، ولا يَقتَضِيه العُرفُ(١) (إلَّا أَنْ يَقُولَ) الموكِّلُ للوَكيلِ: اقبِضْ حَقِّي (الذي قِبَلَهُ) أو: عَليهِ. فلَهُ القَبضُ مِن وَارِثِهِ؛ لأنَّ الوَكالَةَ اقتَضَت قَبضَ حَقِّهِ مُطلَقًا(٢).

وإنْ قالَ: اقبِضْهُ اليَومَ. لم يَملِكْهُ غَدًا.

(ولا يَضْمنُ وَكيلٌ) في (الإيدَاعِ إذا) أودَعَ، و(لَمْ يُشْهِدْ) وأَنكَرَ

---

(١) قوله: (**ولا يَقتَضِيهِ العُرْفُ**) أي: القَبضُ مِن الوَرَثَةِ إذا قالَ: اقبِضْهُ مِن زَيدٍ؛ لِكَونِهِ غَيرَ قائِمٍ مَقَامَ الوَارِثِ في ذلِكَ؛ لأَنَّ الحقَّ انتَقَلَ إليه، واستُحِقَّت المطَالَبَةُ عَلَيهِ لا بِطَريقِ النِّيَابَةِ[١].
قال في «شرح الإقناع»: لا يُقَالُ: الوَارِثُ قائِمٌ مَقَامَ المورِّثِ، فهُو كالوَكيلِ؛ لأنَّ الوَكيلَ إذا دَفَعَ بإذنِهِ، جَرَى مجرَى تَسليمِهِ، وليسَ الوَارِثُ كذَلِكَ، فإنَّ الحقَّ انتَقَلَ إليهِ، واستُحِقَّت المطالَبَةُ عَليهِ، لا بطَريقِ النِّيَابَةِ عن المورِّثِ[٢].
(٢) قوله: (**مُطلَقًا**) سَواءٌ الوَكيلُ أو الوَارِثُ؛ لإتيانِهِ بِلَفظٍ يَشمَلُ ذَلِكَ، بخِلافِ ما قَبلَه. (فيروز)[٣].

---

[١] ما تقدم من التعليق ليس في (ط) منه سوى: «أي: القَبضُ مِن الوَرَثَةِ».
[٢] «كشاف القناع» (٤٥١/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٨٩٨/٢).

المودَعُ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ في الإِشهَادِ؛ لأَنَّ المودَعَ يُقبَلُ قَولُهُ في الردِّ والتَّلَفِ.

وأَمَّا الوَكيلُ في قَضَاءِ الدَّينِ، إذا كانَ بِغَيرِ حُضُورِ الموكِّلِ، ولم يُشهِد، ضَمِنَ(١) إذا أَنكَرَ رَبُّ الدَّينِ. وتقدَّمَ في «الضَّمان»(٢).

---

(١) قوله: (ضَمِنَ)[١] وأمَّا إذا أعطَاهُ شَيئًا، وقالَ: أعطِهِ فُلانًا، ولم يَعلَمْ هل هُو دَينٌ أو وَديعَةٌ. فأنكَرَ المدفُوعُ إليه؟ فالظَّاهِرُ: أنَّه لا يَضمَنُ. (تقرير).

(٢) قوله: **(وتقدَّم في الضَّمان)** صَوابُه: في الرَّهْنِ. (خطه)[٢].
قوله: «وتقدَّم في الضَّمان» أظنُّهُ سَبْقُ قَلَمٍ؛ لأنَّه لم يتقدَّم في الضَّمَانِ، وإنَّمَا هو في «باب الرهن». (فيروز)[٣].

❁ ❁ ❁

---

[١] «قوله: ضمن» ليست في (أ)، (ب).
[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٨)، والنقل عنه ليس في (ط).

(فَصْلٌ)

(والوَكِيلُ أَمِينٌ، لا يَضْمَنُ ما تَلِفَ بيَدِهِ بلا تَفْرِيطٍ) لأَنَّهُ نَائِبُ المالِكِ في اليَدِ والتَصرُّفِ، فالهَلاكُ في يَدِهِ كالهلاكِ في يَدِ المالِكِ، ولو بجُعْلٍ(١). ....

فَصلٌ: والوكيل أمين

(١) قوله: (ولو بجُعْلٍ) أي: ولو كانَ الوَكيلُ[١] المدَّعِي للتَّلَفِ بِجُعْلٍ. فلا يُقَالُ: إنَّه كالرَّدِّ[٢].

وقال في «شرح الإقناع»: حتَّى لو كَانَ لهُ دَينٌ ولآخَرَ عَليهِ دَينٌ، فوكَّلَهُ في قَبضِ دَينِهِ، وأَذِنَ له أنْ يَستَوفي حقَّه مِنهُ، فتَلِفَ المالُ قَبلَ استيفَائِه، فإنَّه لا يَضمَنُهُ. نصَّ عليه أحمدُ، رحمه اللَّه تعالى، في رِوَايَةِ مُثنَّى الأنبَارِي. ذكَرَهُ في «القاعدة الثالثة والأربعين». انتهى[٣].

(فائدة): قال في «الإنصاف»: يَجُوزُ تَوكِيلُهُ بِجُعْلٍ مَعلُومٍ أيَّامًا مَعْلُومَةً، أو يُعْطِيهِ من الأَلْفِ شيئًا مَعْلُومًا، لا مِن كُلِّ ثَوْبٍ كذا، لم يَصِفْهُ، ولم يُقَدِّرْ ثَمَنَهُ، في ظاهِرِ كلامِه. واقتَصَرَ عليه في «الفروع». ولهُ أجْرُ مِثلِهِ. وإنْ عَيَّنَ الثِّيَابَ المُعَيَّنَةَ في بَيْعٍ، أو شِرَاءٍ من مُعَيَّنٍ، ففي الصِّحَّةِ خِلَافٌ. قالَهُ في «الفروع». قُلتُ: الصَّوَابُ الصِّحَّةُ[٤].

---

[١] سقطت: «الوكيل» من (أ)، (ب).

[٢] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٩٩/٢).

[٣] «كشاف القناع» (٤٥٣/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٤] «الإنصاف» (٥٥٧/١٣)، والفائدة ليست في (ط).

فإن فرّطَ أو تعدَّى(١)، أو طُلِبَ مِنهُ المالُ، فامتنَعَ مِن دفعِه لغَيرِ عُذرٍ(٢)، ضَمِنَ.

(ويُقْبَلُ قَوْلُهُ) أي: الوكيلِ (في نَفْيِهِ) أي: نَفي التَّفريطِ، ونحوِه (و) في (الهَلَاكِ، مَعَ يَمِينِهِ) لأنَّ الأصلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِه(٣).

---

(١) قوله: (**أو تَعَدَّى**) قال ابنُ ذَهلان: إذا حمَلَ الوَكيلُ ونحوُهُ، كالمودَعِ والشَّريكِ والمضارِبِ، على الدَّابَّةِ ولو شَيئًا يَسيرًا، ضَمِنَها إن تَلِفَت، صار غاصبًا. (م ق ر)[١].

(٢) قوله: (**لغَيرِ عُذرٍ**) أي: فيمَا ذُكِرَ. فإنْ كانَ ثَمَّ عُذْرٌ؛ بأنْ لم يُمكِنْهُ الردُّ حِينئذٍ؛ لحَبسٍ، ونحوِه، فلا ضَمَانَ[٢].

(٣) قوله: (**لأنَّ الأصلَ.. إلخ**) ولا يُكلَّفُ بيِّنَةً؛ لأنَّه مما تتعذَّرُ إقامَةُ البيِّنَةِ عَلَيه، ولئلا يَمتَنِعَ النَّاسُ مِن الدُّخُولِ في الأمَانَاتِ معَ الحاجَةِ إليها. (**تتمة**): يَلتَحِقُ بالوَكيلِ: كُلُّ مَن بيَدِهِ شيءٌ لغَيرِه، كالأبِ، والوَصيِّ، وأمينِ الحاكِمِ، والشَّريكِ، والمضَارِبِ، والمرتَهِنِ، والمستَأجِرِ، والمودَعِ. أي: في أنَّهم[٣] يُقبَلُ قَولُهُم في التَّلَفِ ونَحوِهِ[٤].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ب): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٩)، والتعليق ليس في (ط).

[٣] في (أ)، (ب): «فإنهم».

[٤] في (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٨٩٩).

لكنْ إن ادَّعَى التَّلَفَ بأَمرٍ ظاهِرٍ، كحَريقٍ عامٍّ، ونَهبِ جَيشٍ، كُلِّفَ إقامَةَ البيِّنَةِ عَلَيه، ثمَّ يُقبَلُ قَولُه فيه(١).

وإنْ وَكَّلَهُ في شِرَاءِ شَيءٍ، فاشتَرَاهُ، واختَلَفَا في قَدْرِ ثَمَنِهِ، قُبِلَ قَولُ الوَكيلِ.

وإنْ اختَلَفَا في رَدِّ العَينِ أَو ثَمَنِهَا إلى الموكِّلِ، فقَولُ وَكيلٍ مُتَطوِّعٍ. وإن كانَ بجُعْلٍ، فقَولُ مُوَكِّلٍ(٢).

---

(١) قوله: (فيه) أي: في أنَّ العَينَ تَلِفَتْ بِهِ، بيَمينِهِ؛ لتعَذُّرِ إقامَةِ البيِّنَةِ على تَلَفِها بِه، كمَا لو تَلِفَت بِسَبَبٍ خَفيٍّ، قُبِلَ قَولُ الوَكيلِ. أي[١]: لأنَّهُ أمينٌ وأدرَى بما عَقَدَ عَلَيه[٢].

(٢) قوله: (**فقَولُ مُوَكِّلٍ**[٣]) أي: بيَمِينِهِ؛ لأنَّ الوَكيلَ المتطوِّعَ قَبَضَهَا لِنَفعِ مَالِكِهَا، فقُبِلَ قَولُهُ فِيهِ، كالوَصيِّ والمودَعِ المتبرِّعَينِ، بخِلافِ ما هُنَا، فإنَّه إنما قَبَضَهَا لحظِّ نَفسِهِ، فلَم يُقبَلْ قَولُهُ، كالمَستَعيرِ.

(تذنيب): إذا طالَبَ الموكِّلُ الوَكيلَ بثَمَنِ ما باعَهُ، فقَالَ: لم أقبِضْهُ، وأقامَ المشتَرِي بَيِّنَةً عَليه بقَبضِهِ، لَزِمَ الوَكيلَ، ولا يُقبَلُ قَولُهُ في ردٍّ ولا تَلَفٍ؛ لأنَّه صَارَ خائِنًا بجَحدِهِ. قالَه المجدُ. (فيروز)[٤].

(**فائدة**): وجُملَةُ الأُمَنَاءِ عَلَى ضَربَينِ:

---

[١] سقطت: «أي» من (أ)، (ب).

[٢] في (ب)، (ط): «فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٨٩٩/٢).

[٣] في (أ)، (ب): «موكله».

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٩٠٠/٢).

وإذا قَبَضَ الوَكيلُ الثَّمَنَ حَيثُ جَازَ، فهُو أَمانَةٌ في يَدِهِ(١)، لا يَلزَمُه تَسليمُهُ قَبلَ طَلَبِهِ، ولا يَضمَنُهُ بتأخيرِهِ. ويُقبَلُ قَولُ الوَكيلِ فِيمَا وُكِّلَ فِيهِ(٢).

أحدُهُمَا: مَن قَبَضَ المالَ لِنَفْعِ مالِكِهِ لا غَيرُ، كالمُودَعِ، والوَكيلِ المتبرِّعِ. فيُقبَلُ قَولُهُ في الرَّدِّ؛ لأَنَّهُ لو كُلِّفَ البيِّنَةَ عَلَيه لامتَنَعَ النَّاسُ مِن دُخُولِهِم في الأَمَانَاتِ معَ الحاجَةِ، فيلحَقُهُم الضَّرَرُ بذلك.

الضَّربُ الثَّاني: مَنْ يَنتَفِعُ بقَبضِ الأمانَةِ، كالوَكيلِ بجُعْلٍ، والمُضَارِبِ، والمرتَهِنِ، ونحوِهِم. فَلا يُقبَلُ قَولُهُم في الرَّدِّ، على الأصحِّ. نصَّ عليه في روايةِ ابنِ مَنصُورٍ. (ش منتهى)[١].

قال المحقق (ع ن): الأظهرُ: قَبولُ قَولِ الخَاصِّ[٢] إن عَمِلَ في بَيتِ مُستَأجِرٍ[٣].

(١) قوله: (**حيثُ جَازَ.. إلخ**) أي: بأنْ أذِنَ لهُ الموكِّلُ في قَبضِهِ، أو دَلَّت قَرينَةٌ. كما تقدَّمَ في الفَصلِ الذي قبلَه. (فيروز)[٤].

(٢) قوله: (**ويُقبَلُ قَولُ الوَكيلِ فِيمَا وُكِّلَ فِيه**) كقَولِه: بِعْتُ وقَبَضتُ الثَّمنَ، فتَلِفَ. ويُنكِرُهُ مُوكِّلُهُ، فلَزِمَ إقرَارُهُ على مُوَكِّلِهِ.

ولو قالَ: اشتَرَيتُهُ بعَشَرَةٍ. وقالَ مُوَكِّلُهُ: بل بخَمسَةٍ. لَزِمَ الموكِّلَ العَشَرَةُ.

---

[١] «معونة أولي النهى» (٥/٤٨١)، وليس في (أ) من الفائدة سوى ما تقدم.

[٢] أي: الأجير الخاص لا المشترك.

[٣] «حاشية المنتهى» (٢/٥٤٢)، والنقل عنه مع الفائدة قبله ليس في (ط).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٢/٩٠٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

لكِنْ قالَ المجدُ: إن ادَّعَى الوكيلُ ما لا يُشبِهُ مِن قَليلِ ثمنَ المبيعِ، أو زِيادَةَ ثمَنِ المشترَى، لم يُصَدَّق. ولو أقبَضَ الوَكيلُ الدَّرَاهِمَ ثَمَنًا، ثم رُدَّتْ عَليهِ دَرَاهِمُ زَائِفَةً، مُدَّعِيًا الرَّادُّ أنَّها التي أعطَاهَا الوَكيلُ، فصدَّقَهُ، قُبِلَ قَولُه على مُوكِّلِه. وإنْ قَبَضَها الوَكيلُ، ولم يَعرِفْهَا، لَزِمَتْهُ دُونَ الموكِّلِ.

وإنْ لم يَقبِضْهَا، فلِلبَائِعِ بها عَليهِ اليَمينُ أنَّه لا يَعلَمُ أنَّها تِلكَ الدَّرَاهِمُ، وكذَا له عَلى الموكِّلِ اليمينُ كذَلِكَ. قال المجدُ: هذا مذهبُ مالِكٍ، وقِياسُ نَصِّ إمامِنَا.

ولو وكَّل بائعٌ في بَيعٍ، ومُشتَرٍ في شِرَاءٍ، واتَّفَقَ الوَكيلانِ على الثَّمَنِ، واختَلَفَ فيه الموكِّلانِ، فقالَ القاضي: يتحَالَفَان. وقال المجدُ: الأصحُّ أنَّه لا تحالُفَ؛ وأنَّه يُقبَلُ قولُ الوَكيلَين. (ح م ص)[١].

(فائدة): قوله: «فيمَا وُكِّلَ فيه» أي: مِن بَيعٍ، وإجارَةٍ، وصَدَاقٍ، وغَيرِها. (فيروز)[٢].

(فائدة)[٣]: قالَ في «القواعد»: لو ادَّعَى الرَّدَّ إلى غَيرِ مَن ائتَمَنَهُ بإذنِ الموكِّلِ، قُبِلَ قَولُ الوَكيلِ، عَلى الصَّحيحِ من المذهَبِ. نصَّ عَليه. واختَارَهُ أبو الحَسَنِ التميميُّ. وتمامُهُ فِيه. (خطه).

[١] «إرشاد أولي النهى» (٧٩١/١).
[٢] «حاشية ابن فيروز» (٩٠٠/٢)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] في (ط): «الأولى».

(ومَنْ ادَّعى وكَالةَ زَيْدٍ في قَبْضِ حَقِّهِ مِنْ عَمْرٍو) بِلا بَيِّنَةٍ (لم يَلزَمْهُ) أي: عَمْرًا (دفعُهُ إنْ صَدَّقَهُ(١)) لجَوازِ أن يُنكِرَ زَيدٌ الوَكالَةَ، فيَستَحِقَّ عَليهِ الرُّجُوعَ.

(ولا) يَلزَمُهُ (اليَمينُ إنْ كَذَّبَهُ) لأنَّه لا يُقضَى عَليه بالنُّكُولِ، فلا فائِدَةَ في لُزُومِ تَحليفِهِ.

(فائدة)[١]: الوَكيلُ في الضَّبطِ- مِثلَ مَنْ وَكَّلَ رَجُلًا في كِتَابَةِ مَا لَهُ وما عَلَيه[٢]، كأهلِ الدِّيوَانِ- قَولُهُ أوْلَى بالقَبُولِ مِن وَكيلِ التَّصرُّفِ؛ لأنَّهُ مُؤتَمَنٌ على نَفسِ الإخبَارِ بما لَهُ وبما عَلَيه. ش ق ع. (خطه)[٣].

ونَظيرُهُ: إقرَارُ كُتَّابِ الأموَالِ، وكُتَّابِ السُّلطَانِ بما عَلَى بَيتِ المالِ، وسَائِرِ أَهلِ الدِّيوَانِ بما عَلَى جِهَاتِهِم مِنَ الحُقُوقِ، مِن نَاظِرِ الوَقفِ، وعامِلِ الصَّدَقَةِ والخَرَاجِ، ونحوِ ذَلك، فإنَّ هَؤلاءِ لا يخرجُونَ عن وَكالَةٍ أو وِلايَةٍ. ذكَرَهُ في «الاختيارات».

(١) قول الماتن: (**إن صدَّقَهُ**) أي: صَدَّقَ مَن عَلَيه الحقُّ مُدَّعِي الوَكالَةِ. (فيروز)[٤].

---

[١] في (ط): «الثانية قال في شرح الإقناع».

[٢] في (أ)، (ب): «وعليه».

[٣] ليس في (أ)، (ب) من الفائدة سوى ما تقدم. وانظر «كشاف القناع» (٤٥٦/٨).

[٤] «حاشية ابن فيروز» (٩٠٠/٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(فإنْ دَفعَهُ) عَمرٌو (فَأَنْكَرَ زَيْدٌ الوَكالةَ، حَلَفَ[(١)]) لاحتِمَالِ صِدقِ الوَكيلِ فِيها (وضَمِنَهُ عَمْرٌو) فيَرجِعُ عَليهِ زَيدٌ؛ لبَقاءِ حَقِّهِ في ذمَّتِه. ويَرجِعُ عَمرٌو على الوَكيلِ معَ بَقَاءِ ما قَبَضَهُ، أو تَعدِّيه[(٢)]، لا إنْ صَدَّقَهُ[(٣)] وتَلِفَ بيَدِهِ بلا تَفرِيطٍ.

---

(١) قولُ الماتِنِ أيضًا: (حَلَفَ) أي: زيدٌ، مُنكِرُ الوَكالَةِ، أنَّه لم يُوَكِّلْهُ. فإنْ نَكَلَ، لم يَرجِعْ بِشَيءٍ. (فيروز)[١].

(٢) قوله: (معَ بَقَاءِ ما قَبَضَهُ، أو تَعدِّيه) فيَرجِعُ. صَدَّقَهُ، أوْ لا. ومعَ التَّصديقِ: يَرجِعُ إنْ تَعدَّى أو فرَّطَ. ومَعَ عَدَمِ التَّصدِيقِ[٢]: يَرجِعُ دَافِعٌ على قَابِضٍ بما دَفَعَهُ مُطلَقًا، سواءٌ كانَ عَينًا أو دَينًا، بَقِيَ أو تَلِفَ، ولو بِلا تَفرِيطٍ. ومجرَّدُ التَّسليمِ ليسَ تَصدِيقًا. (خطه).

[قوله: «ومجرَّدُ التَّسليمِ ليسَ تَصدِيقًا» ذكَرَهُ الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ وِفَاقًا.

قوله: «مطلقًا» مُقتَضَاهُ: ولو صَدَّقَهُ.

مَتَى لم يُصَدِّقِ الدَّافِعُ الوَكيلَ، رَجَعَ عَليه. ذكَرَهُ الشيخُ تَقيُّ الدِّينِ وِفَاقًا. وقال: إن صَدَّقَهُ، ضَمِنَ أيضًا، في أحَدِ القَولَينِ في مَذهَبِ أحمَدَ، بل نَصِّهِ، وِفَاقًا لمَالِكٍ؛ لأنَّه لم يَتبيَّنْ صِدقُهُ، فقَدْ غرَّهُ. (خطه)][٣].

(٣) قوله: (لا إنْ صَدَّقَهُ.. إلخ) أي: صدَّقَ عَمرٌو مُدَّعِي الوَكالَةِ؛ لأنَّه

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٩٠١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] سقطت: «يَرجِعُ إنْ تَعدَّى أو فرَّطَ. ومَعَ عَدَمِ التَّصدِيقِ» من (أ)، (ب).

[٣] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

(وإنْ كانَ المُدْفوعُ) لمدَّعِي الوكالَةِ بِغَيرِ بيِّنَةٍ (وَدِيعةً، أَخذَها) حَيثُ وَجدَها؛ لأنَّها عَينُ حَقِّهِ (فإنْ تَلِفَتْ، ضَمَّنَ أيَّهُما شَاءَ) لأنَّ الدَّافِعَ ضَمِنَهَا بالدَّفْعِ، والقَابِضَ قَبَضَ ما لا يَستحِقُّهُ. فإنْ ضَمَّن الدَّافِعَ، لم يَرجِع على القَابِضِ إن صدَّقَهُ، وإن ضَمَّن القَابِضَ، لم يَرجِعْ على الدَّافِعِ.

وكَدَعوَى الوَكَالَةِ دَعوَى الحَوَالَةِ، والوَصيَّةِ(١).

يدَّعِي أنَّ ما أخذَهُ المالِكُ ظُلْمٌ. ويُقِرُّ بأنَّه لم يُوجَدْ مِن صاحِبِه تَعَدٍّ، فلا يَرجِعُ على صاحِبِهِ بِظُلمِ غَيرِه. (فيروز)[1].

(١) قوله: (وكَدَعوَى الوَكَالَةِ دَعوَى الحَوَالَةِ.. إلخ) أي: فإنْ صدَّقَهُ، لم يَلزَمْهُ الدَّفعُ إليه، وإنْ كذَّبَهُ، لم يُستَحلَفْ، كما تَقدَّم في دَعوَى الوَكَالَةِ.

وإنْ دَفَعَ المُدَّعَى عَليهِ الحوالَةَ للمدَّعِي ما ادَّعَاهُ بلا إثباتِهَا، ثم أنكرَ رَبُّ الحقِّ، رَجَعَ على الغَريمِ، وهُو على القَابِضِ مُطلَقًا، صدَّقَهُ أوْ لا، تَلِفَ في يَدِهِ أوْ لا؛ لأنَّه قَبَضَهُ على أنَّه مَضمُونٌ عَلَيه. (فيروز)[2].

وعنه: يَلزَمُهُ الدَّفعُ في تَصدِيقِهِ بالحَوَالَةِ؛ لأنَّه مُعترِفٌ أنَّ الحقَّ انتَقَلَ إليه، أشبَهَ الوَارِثَ.

ورُدَّ: بَأنَّ وُجوبَ الدَّفعِ إلى الوَارِثِ؛ لِكَونِهِ مُستَحِقًّا، والدَّفعُ إليهِ

---

[١] «حاشية ابن فيروز» (٢/٩٠١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «حاشية ابن فيروز» (٢/٩٠١)، وما تقدم من التعليق في (ط) بنحوه منقول عن «كشاف القناع» (٨/٤٧١).

وإنْ ادَّعَى: أنَّه ماتَ وأنَا وَارِثُهُ، لَزِمَهُ الدَّفعُ إليه مع التَّصديقِ(١)، واليَمينُ معَ الإنكارِ عَلى نَفي العِلمِ(٢).

مُبرئٌ، فإنَّهُ أقرَّ أنْ لا حَقَّ لِسِوَاهُ، بِخِلافِهِ هُنَا، فإلحَاقُهُ بالوَكيلِ أولى. قال في «المبدع»: وتُقبلُ بَيِّنَةُ المُحَالِ عَليهِ على المُحيلِ، فَلا يُطَالِبُهُ، وتُعَادُ لغَائِبٍ مُحتَالٍ بَعدَ دَعواه[١] فيُقضَى لَهُ بِها إذًا. (خطه)[٢].

(١) قوله: (لزِمَ الدَّفعُ إليهِ[٣] مَعَ التَّصدِيقِ) أي: معَ تَصدِيقِهِ مُدَّعِي[٤] الإرْثِ؛ لإقرَارِهِ لهُ بالحقِّ، وأنَّه يَبرَأُ بالدَّفعِ لهُ، أشبَهَ المورِّثَ[٥]. (ش منتهى)[٦].

(٢) قوله: (واليَمينُ مَعَ الإنكَارِ.. إلخ) أي: يَلزَمُ اليَمينُ مَنْ عَلَيهِ الحَقُّ مَعَ إنكَارِهِ مَوتَ رَبِّ الحَقِّ، أو إنكَارِهِ أنَّ الطَّالِبَ وارِثُهُ؛ لأنَّ مَنْ لَزِمَهُ الدَّفعُ معَ الإقرَارِ، لَزِمَهُ اليَمينُ معَ الإنكَارِ، ويَحلِفُ أنَّهُ لا يَعلَمُ صِحَّةَ دَعوَاهُ، ونحوَه[٧].

(**خاتمة**): ومَنْ أُخبِرَ بوَكَالَةٍ، فَظَنَّ صِدقَ مُخبِرِهِ، تَصرَّفَ اعتِمَادًا على غَلَبَةِ ظَنِّهِ. وإذا تَصرَّفَ، وأنكَرَ المُخبِرُ عَنهُ، ضَمِنَ الوَكيلُ ما فاتَهُ

---

[١] في (أ)، (ب): «دعوى».

[٢] والنقل عنه ليس في (ط).

[٣] «لزِمَ الدَّفعُ إليهِ» ليست في (أ)، (ب).

[٤] في (ب): «لمدعي».

[٥] في (أ)، (ب): «فلزمه».

[٦] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٤٢).

[٧] في (ب): «فيروز».

....

بتَصرُّفِهِ، إن لم تَثبُتْ وَكَالَتُهُ؛ لتَبيُّنِ أنَّه تَصرَّفَ بِغَيرِ حقٍّ. (فيروز)[١].

۞ ۞ ۞

[١] في (أ)، (ب) بعده: «وإلى هنا وقف قلم الشيخ عبد الوهاب بن محمد بن فيروز. وكان مولده سنة (١١٧٢هـ)، وعاش (٣٣) سنة. وتوفي في رمضان (٧) منه سنة (١٢٠٤هـ)، وكان مولد والده ١٨ (ر) سنة (١١٤٢هـ)، وعاش (٧٤) سنة. وتوفي آخر ليلة الجمعة سنة (١٢١٦هـ)». وفي (ط): «إلى هنا انتهت حاشية عبد الوهاب بن محمد بن فيروز» وانظر «حاشية ابن فيروز» (٢/٩٠٢)، «كشاف القناع» (٨/٤٧٣).

(بابُ الشَّرِكَةِ)

بوَزنِ: سَرِقَةٍ، ونِعمَةٍ، وتَمرَةٍ (وهي) نَوعَان:

شَرِكَةُ أملاكٍ، وهي: (اجتِمَاعٌ في اسْتِحقَاقٍ(١)) كثُبُوتِ المِلْكِ في عَقَارٍ، أو مَنفَعَةٍ، لاثنَينِ فأكثَرَ.

(أَوْ) شَرِكَةُ عُقُودٍ، وهي: اجتِمَاعٌ في (تَصَرُّفٍ) مِن بَيعٍ، ونحوِهِ

بابُ الشَّرِكَةِ

(١) قوله: (وهيَ اجتِمَاعٌ في استِحقَاقٍ[١].. إلخ) وهي أنوَاعٌ:

الأَوَّلُ: أن تَكُونَ في المنَافِعِ والرِّقَابِ، كما لو وَرِثَ اثنَانِ أو جماعَةٌ عَبدًا أو دَارًا.

النوع الثاني: أن تَكُونَ في الرِّقَابِ فقَط، كما لو وَرِثَ جماعَةٌ عَبدًا أو نحوَهُ مُوصىً بنَفعِهِ.

النوع الثالِثُ: أن تكونَ في المنافِعِ دُونَ الأعيَانِ، كما لو وصَّى لاثنَينِ فأكثَرَ بمنفَعَةِ عَبدٍ ونحوِه.

النوع الرابع: أن تَكُونَ في حُقُوقِ الرِّقَابِ، كما لو قَذَفَ جماعَةً يُتصوَّرُ زِنَاهُم عادَةً بكَلِمَةٍ. فإن طَلَبُوا كُلُّهُم، وجَبَ لهم حَدٌّ واحِدٌ[٢].

---

[١] في (ب): «بنحو إرث أو عقد. واجتماع في تصرف وهو المراد هنا. هداية الراغب».

[٢] التعليق في (ط) بنحوه مذيلًا بـ: ح م ص. وانظر «إرشاد أولي النهى» (١/٧٩٤).

(وهِيَ) أَي: شَرِكَةُ العُقُودِ- وهِيَ المقصودَةُ هُنَا- (أَنْوَاعٌ) خمسَةٌ:

(فـ)أَحَدُهَا: (شَرِكَةُ عِنَانٍ(١)) سُمِّيت بذَلِكَ؛ لتَسَاوِي الشَّريكَينِ في المالِ والتَّصرُّفِ، كالفَارِسَينِ إذَا سَوَّيَا بَينَ فَرَسَيهِمَا، وتَسَاوَيَا في السَّيرِ.

وهي: (أَنْ يَشْتَرِكَ بَدَنَانِ) أَي: شَخصَانِ فأَكثَرُ، مُسلِمَيْنِ، أَو أَحدُهُما، ولا تُكرَهُ مُشَارَكَةُ كِتَابيٍّ لا يَلِي التَّصرُّفَ(٢)

---

(١) قوله: (**شَرِكَةُ عِنَانٍ**) بكَسرِ العَينِ. وأمَّا العَنَانُ، بفَتحِهَا: فالسَّحَابُ. (ح ق ع)[١].

(٢) قوله: (**ولا تُكرَهُ مُشارَكَةُ كِتابيٍّ لا يَلِي التصرُّفَ**) قال في «الإقناع» و«شرحه»: لأنَّه يَعمَلُ بالرِّبَا. إلَّا أنْ يَلِيَ المُسلِمُ التصرُّفَ، فلا تُكرَهُ؛ للأَمْنِ مِنَ الرِّبَا، ولما رَوَى الخلالُ[٢] بإسنادِه عن عَطاءٍ قال: نهى رسولُ اللَّه ﷺ عن مُشارَكَةِ اليَهوديِّ والنَّصرَانيِّ، إلَّا أن يَكُونَ الشِّرَاءُ والبَيعُ بِيَدِ المسلِمِ.

(**فائدة**): قال في «الإقناع» و«شرحه» أيضًا: وتُكرَهُ مُعامَلَةُ مَن في مَالِهِ حَلالٌ وحرَامٌ يُجهَلُ. وكذَا إجابَةُ دَعوَتِه، وأَكلُ هَديَّتِهِ وصَدَقَتِهِ، ونحوِها. ويأتي في الوَليمَةِ.

---

[١] «حواشي الإقناع» (٢/٥٩٩)، والتعليق ليس في (ط).

[٢] أخرجه الخلال في «أهل الملل من الجامع» ١/١٨٨) (٣٠٦).

(بِمَالَيْهِمَا(١) المَعْلُومِ) كُلٌّ مِنهُمَا(٢)، الحَاضِرَينِ(٣) (ولو) كانَ مالُ

وتَقوَى الكَرَاهَةُ وتَضعُفُ بحَسَبِ كَثرَةِ الحَرَامِ وقِلَّتِهِ؛ لقولِه عليه الصلاة والسلام: «فمَنِ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ، فقَد استَبرَأَ لِدِينِهِ وعِرضِهِ.. » الحديث[١].

وتُكرَهُ مُشَارَكَةُ مجوسيٍّ، ووَثَنيٍّ، ومَن في مَعنَاهُ ممَّن يَعبُدُ غَيرَ اللَّهِ تعالى. وظاهِرُهُ: ولو كانَ المسلِمُ يَلِي التصرُّفَ.

قال أحمدُ رحمه اللَّه تعالى في المجوسيِّ: ما أُحِبُّ مُخالَطَتَهُ ومُعامَلَتَه؛ لأنَّه يَستَحِلُّ ما لا يستحلُّ[٢] هذا[٣].

(١) قوله: (بمَالَيهِمَا.. إلخ) قال في «الإقناع» و«شرحه»: خرَجَ به المضارَبَةُ؛ لأنَّ المالَ فِيهَا مِن جانِبٍ، والعَمَلَ مِن آخَرَ، بخِلافِهَا، فإنها تَجمَعُ مَالًا وعَمَلًا مِن كُلِّ جَانِبٍ[٤].

(٢) قوله: (المعلُومِ كُلٌّ مِنهُما) فلا تَصحُّ على مَجهُولَينِ؛ للغَرَرِ[٥].

(٣) قوله: (الحَاضِرَينِ) فلا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ على مالٍ غَائِبٍ، ولا على مالٍ في الذمَّةِ؛ لأنَّه لا يمكِنُ التصرُّفُ فيه في الحالِ، وهو مَقصُودُ الشَّرِكَةِ، لكِنْ إذا أحضَرَاهُ وتَفرَّقَا، ووُجِدَ مِنهُما ما يَدلُّ على الشَّرِكَةِ

[١] أخرجه البخاري (٥٢)، ومسلم (١٥٩٩) من حديث النعمان بن بشير.
[٢] سقطت: «ما لا يستحل» من (ط).
[٣] «كشاف القناع» (٤٧٧/٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٤] «كشاف القناع» (٤٧٨/٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٥] التعليق ليس في (أ)، (ب).

كُلٍّ (مُتَفَاوِتًا) بأَنْ لم يَتَسَاوَ المَالانِ قَدْرًا، أو جِنْسًا، أو صِفَةً (لِيَعْمَلا فيه بِبَدَنَيْهِمَا) أو يَعمَلَ فِيهِ أحدُهُمَا، ويَكونَ لهُ مِن الرِّبحِ أكثَرُ مِن رِبْحِ مَالِهِ، فإنْ كانَ بِدُونِهِ: لم يَصِحَّ. وبقَدْرِهِ: إبضَاعٌ(١). وإنْ اشتَرَكَا في مُختَلِطٍ بَينَهُمَا شائِعًا، صَحَّ، إنْ عَلِمَا قدرَ ما لِكُلٍّ مِنهُما.

(فيَنْفُذُ تصَرُّفُ كُلٍّ مِنْهُما فيهما) أي: في المالَينِ (بحُكْمِ المِلْكِ في نَصيبِهِ، وبِ) حُكمِ (الوَكالةِ في نَصيبِ شَرِيكهِ(٢)) ويُغني لَفظُ

فيهِ، انعَقَدَت حِينَئذٍ[١].

(١) قوله: (**فإنْ كانَ بِدُونِهِ: لم يَصِحَّ. وبقَدْرِهِ: إبضَاعٌ**) أي: لا تَصِحُّ شَرِكةُ العِنَانِ في الصُّورَتَينِ؛ لفوات شَرطِهَا إذًا، وهو شَرطُ جُزءٍ زائِدٍ على رِبحِ مالِ العامِلِ، لكِنَّ التصرُّفَ صَحيحٌ؛ لعُمُومِ الإذنِ، ولِكُلٍّ ربحُ مَالِهِ، ولا أُجرَةَ لعَامِلٍ؛ لتبرُّعِهِ بِعَمَلِه. (ع ن)[٢].

قوله: «إبضَاعٌ» أي: كأنَّه[٣] يَعمَلُ فِيهِ مجَّانًا بغَيرِ جُعْلٍ. وهو: دَفعُ المالِ لمَن يَعمَل فيه بلا عِوَضٍ. واللَّه أعلم.

(٢) قوله: (**وبحُكمِ الوَكَالَةِ في نَصيبِ شَريكِهِ**) قال في «شرح الإقناع»: لأنَّه مُتصرِّفٌ بجِهَةِ الإذنِ، فهو كالوَكالَةِ. فَعَلِمتَ أنَّ كُلًّا مِن المالَينِ يَصيرُ شَرِكَةً بينَهُما بمجرَّدِ العَقدِ، وإنْ لم يَقَع خَلطٌ بالفِعلِ[٤].

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] في (ط): «لأنه».
[٤] «كشاف القناع» (٨/٤٧٩)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

الشَّرِكَةِ عن إذنٍ صَريحٍ في التصرُّفِ(١).

(ويُشْتَرطُ) لشَرِكَةِ العِنَانِ والمُضَارَبَةِ: (أَنْ يَكُونَ رَأْسُ المالِ مِنَ النَّقْدَيْنِ المَضْرُوبَيْنِ) لأَنَّهُمَا قِيَمُ الأَموَالِ، وأَثمانُ البِيَاعَاتِ. فلا تَصِحُّ بِعُرُوضٍ(٢)، ....

(فائدة): قال في «تصحيح الفروع»[١]: (مسألة)[٢]: قولُهُ في شَرِكَةِ العِنَانِ: «ويُقبَلُ إقرَارُ أحدِهِمَا بعَينٍ ودَينٍ على المالِ قَبلَ الفُرقَةِ بَينَهُمَا، في وجْهٍ. وفي آخَرَ: في نَصيبِه». انتهى.

القولُ الأوَّلُ، اختَارَهُ القاضي في «خصاله»، وصحَّحَه النَّاظِمُ. قُلتُ: وهو الصَّوابُ، وهل هو إلَّا وَكيلٌ في حِصَّةِ شَريكِهِ؟ وقد قالَ الأصحابُ: يُقبلُ إقرارُ الوَكيلِ في كُلِّ تَصرُّفٍ وُكِّلَ فيهِ. وهذا كذلِكَ.

(١) قوله: (ويُغني لَفظُ الشَّرِكَةِ.. إلخ) قال في «شرح الإقناع»: لتَضمُّنِهَا للوَكَالَةِ[٣].

وعنه: لا بُدَّ مِن لَفظٍ يدلُّ على الإذنِ. نصَّ عليه. وهو قولٌ في «التلخيص». وقدَّمه في «الرعاية الكبرى». (إنصاف)[٤].

(٢) قوله: (فلا تَصِحُّ بِعُرُوضٍ) وعَنهُ: تَصِحُّ بِالعُرُوضِ. قال ابنُ رزين في «شرحه»: وعنه: تَصِحُّ بالعُرُوضِ، وهي أظهَرُ. واختارَهُ أبو بكرٍ، وأبو

---

[١] «تصحيح الفروع» (١٠٧/٧).

[٢] «فائدة .. مسألة» ليست في (أ).

[٣] «كشاف القناع» (٤٧٩/٨).

[٤] «الإنصاف» (٢١/١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

ولا فُلُوسٍ، ولَو نَافِقَةً(١).

وتَصِحُّ بالنَّقدَين (ولو مَغْشُوشَيْنِ يَسيرًا(٢)) كحبَّةِ فِضَّةٍ في دِينَارٍ. ذكَرَهُ في «المغني»، و«الشرح»؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ التَّحرُّزُ مِنهُ. فإنْ كانَ الغِشُّ كَثيرًا، لم تَصِحَّ؛ لعَدَمِ انضِبَاطِه.

(و) يُشتَرَطُ أيضًا: (أَنْ يَشْتَرِطَا لكُلٍّ مِنْهُمَا جُزْءًا مِنَ الرِّبْحِ مُشَاعًا مَعْلُومًا(٣)) كالثُّلُثِ، والرُّبُعِ؛ لأَنَّ الرِّبحَ مُستَحَقٌّ لهُمَا بحَسَبِ

الخطَّابِ، وابن عَبدُوسٍ في «تذكرته»، وصاحبُ «الفائق». وجزَمَ به في «المنور»، وقدَّمه في «المحرر» و«النظم». قلت: وهو الصَّوابُ. فعلَى هذه الرِّوايَةِ: يُجعَلُ رَأسُ المالِ قِيمَتَهَا وَقتَ[١] العَقدِ، كما جَعَلنا نِصَابَهَا قِيمَتَهَا. وسواءٌ كانَت مِثليَّةً أو غَيرَ مِثليَّةٍ. (إنصاف)[٢].

(١) قوله: **(ولا فُلُوسٍ، ولو نافِقَةً)** أي: لأنها عُرُوضٌ[٣].

(٢) قوله: **(ولو مَغشُوشَينِ يَسيرًا)** قال في «الإنصاف»: لا أثَرَ لِغشٍّ يَسيرٍ في ذَهَبٍ وفِضَّةٍ، إذا كانَ للمصلَحَةِ، كحبَّةِ فِضَّةٍ ونحوِها في دِينارٍ، في شَرِكَةِ العِنَانِ، والمضارَبَةِ، والرِّبَا، وغيرِ ذلك. قاله المصنِّفُ والشارِحُ وابنُ رَزينٍ. واقتَصَرَ عليه في «الفروع» انتهى[٤].

(٣) قوله: **(وأنْ يَشتَرِطَا لِكُلٍّ مِنهُما جُزءًا مُشَاعًا مَعلُومًا)** قال في

---

[١] في (أ)، (ب): «يوم».

[٢] «الإنصاف» (١٤/١٤).

[٣] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] «الإنصاف» (١٤/١٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

الاشتِرَاطِ، فلم يَكُنْ بُدٌّ مِن اشتِرَاطِه، كالمضَارَبَةِ. فإنْ قالا: والرِّبحُ بَينَنَا، فهُو بَينَهُما نِصفَين(١)

(فإنْ لمْ يَذْكُرَا الرِّبْحَ) لم تَصِحَّ؛ لأنَّه المقصُودُ مِنَ الشَّرِكَةِ، فلا يجوزُ الإخلالُ بِهِ

(أوْ شَرَطَا لأحدِهِما جُزْءًا مجهُولًا(٢)) لم تَصِحَّ؛ لأنَّ الجَهَالَةَ تَمنَعُ

«الإقناع» و«شرحه»: سواءٌ شَرَطَا لِكُلِّ[١] واحِدٍ مِنهُمَا على قَدرِ مَالِهِ مِن الرِّبحِ، أو أقَلَّ، أو أكثَرَ؛ لأنَّ الرِّبحَ مُستَحَقٌّ بالعَمَلِ، وقَد يَتَفَاضَلانِ فِيهِ؛ لقوَّةِ أحَدِهِمَا وحِذْقِهِ، فجَازَ أن يَجعَلَ له حَظًّا مِن رِبحِ مالِهِ، كالمضَارَبَةِ[٢].

(١) قوله: (فهُو بَينَهُمَا نِصفَين) لأنَّ الإضافَةَ إليهما إضَافَةٌ واحِدَةٌ مِن غَيرِ تَرجِيحٍ، فاقتَضَت التَّسويَةَ، كقَولِه: هذِهِ الدَّارُ بَيني وبَينَكَ (ش ق ع)[٣].

(٢) قوله: (أوْ شَرَطَا لأحدِهِما جُزْءًا مجهُولًا) قال في «شرح المنتهى»: كحِصَّةٍ، أو نَصيبٍ، أو مِثلِ ما شُرِطَ لفُلانٍ معَ جَهلِه، أو ثُلُثِ الرِّبحِ إلا عَشَرَةَ دَراهِمَ؛ لأنَّ الجهالةَ تَمنَعُ تَسليمَ الواجِبِ، ولأنَّ الرِّبحَ هو المقصودُ، فَلا تَصِحُّ معَ جَهلِهِ، كثَمَنٍ، وأُجرَةٍ[٤].

---

[١] سقطت: «لكل» من (ط).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٨١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٤٨١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٤] التعليق في (أ)، (ب): «قوله: مجهولًا: كحصة أو نصيب؛ أو مثل ما شرط

تَسليمَ الوَاجِبِ.

(أَوْ) شَرَطَا (دَرَاهِمَ مَعْلُومةً) لم تَصِحَّ؛ لاحتِمَالِ أَنْ لا يَربَحَهَا(١)، أَو لا يَربَحَ غَيرَهَا(٢).

(أَوْ) شَرَطَا (رِبْحَ أَحَدِ الثَّوْبَيْنِ) أو أَحَدِ السَّفرَتَين، أو رِبحَ تِجَارَتِه في شَهرٍ أو عامٍ بِعَينِه (لَمْ تَصِحَّ) لأَنَّه قَد يَربَحُ في ذلك المعيَّنِ دُونَ غَيرِهِ، أَو بالعَكْسِ، فيَختَصُّ أَحدُهُمَا بالرِّبحِ، وهو مُخالِفٌ لمَوضُوعِ الشَّرِكَةِ.

(وكذَا مُسَاقَاةٌ، ومُزارعَةٌ، ومُضَارَبةٌ) فيُعتَبَرُ فِيهَا تَعيينُ جُزءٍ مُشَاعٍ مَعلُومٍ للعَامِلِ؛ لما تقدَّمَ.

(والوَضِيعَةُ) أي: الخُسرَانُ (على قَدْرِ المالِ) بالحِسَابِ. سَواءٌ كانَت لِتَلَفٍ، أو نقصَانٍ في الثَّمَنِ، أو غَيرِ ذلك.

(ولا يُشْتَرَطُ خَلْطُ المالَيْنِ(٣)) لأَنَّ القَصدَ الرِّبحُ، وهو لا يَتوقَّفُ

---

(١) قوله: (**لاحتِمَالِ أن لا يَربَحَها**) يَعني: فيأْخُذُ جزءًا مِن المالِ[١].

(٢) قوله: (**أو لا يَربَحَ غَيرَهَا**) يَعني: فيَأْخُذُ جَميعَ الرِّبحِ. وقَد يَربَحُ كَثيرًا، فيتضرَّرُ مَن شُرِطَت لَهُ. قاله في «شرح الإقناع»[٢].

(٣) قوله: (**ولا يُشتَرَطُ خَلْطُ المالَين**) قال في «الإنصاف»: ولا يُعتَبرُ أَنْ

لفلان مع جهله، أو ثلث الربح إلا عشرة دراهم. ش منتهى» وانظر «دقائق أولي النهى» (٣/ ٥٥٠).

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] «كشاف القناع» (٨/ ٤٨١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

على الخَلْطِ.

(ولا) يُشتَرَطُ أيضًا (كَوْنُهُمَا من جِنْسٍ واحِدٍ) فيَجُوزُ إنْ أخرَجَ أَحَدُهُمَا دَنَانِيرَ والآخَرُ دَرَاهِمَ. فإذَا اقتَسَمَا، رجَعَ كُلٌّ بمَالِهِ، ثم اقتَسَمَا الفَضْلَ.

يَخلِطَا المالَين، بل تَكفِي النيَّةُ[١] إذا عَيَّنَاهُمَا. وقطَعَ به الأصحَابُ. وهو مِن المفرَدَاتُ، وجَزَمَ به ناظِمُهَا؛ لأنَّ مَورِدَ عَقدِ الشَّرِكَةِ ومَحَلَّهُ العَمَلُ، والمالُ تَابعٌ، لا العَكسُ، والرِّبحُ نَتيجَةُ مَورِدِ العَقدِ. (خطه)[٢].

[وقال في «المنتهى»: «فمَا تَلِفَ[٣] قَبلَ خَلْطٍ، فَهو مِن ضَمَانِ الجَميعِ». أي: بعدَ التصرُّفِ. ومُقتَضَى قَولِهم: «ضَمِنَ الجَميعُ»: أنَّهُ يَنتَقِلُ نِصفُ مَالِ كُلٍّ مِنهُمَا للآخَرِ، وأنَّ ذلِكَ مُقتَضَى عَقدِ الشَّرِكَةِ. فاندَفَعَ قَولُ ابنِ نَصرِ اللَّه: الانتِقَالُ إمَّا بهِبَةٍ، أو عِوَضٍ. ولم يُوجَدْ واحِدٌ مِنهُمَا. (ع ن)[٤].

قال: وقوله: «فمِن الجَميعِ» يَعني: فالتَّالِفُ مِن مَالِ جَميعِ الشُّرَكَاءِ. وفَائِدَةُ ذلكَ: أنَّه يُجبَرُ ما تَلِفَ مِن رِبحِ الآخَرِ حيثُ كانَ التَّلَفُ بعدَ التصرُّفِ. انتهى[٥].

---

[١] سقطت: «النية» من (أ)، (ب).

[٢] «خطه» ليست في (ط)، وانظر «الإنصاف» (٢١/١٤).

[٣] سقطت: «فما تلف» من (أ)، (ب).

[٤] «حاشية المنتهى» (٨/٣).

[٥] «حاشية المنتهى» (٩/٣).

وما يَشتَرِيهِ كُلٌّ مِنهُمَا بعدَ عَقدِ الشَّرِكَةِ، فهُوَ بَينَهُما(١). وإنْ تَلِفَ

يُنظَرُ في قولِ عُثمَان: «بعَد التصرُّفِ». وظاهِرُ كلامِهم: خِلافُهُ. والذي يَظهَرُ أنَّ ما تَلِفَ قَبلَ الخَلطِ فعَلَيهِمَا، أي: الشَّريكَينِ.

فإن كانَ قَبلَ التصرُّفِ، انفسَخَت فِيهِ الشَّرِكَةُ، وإن كانَ بَعدَهَا، لم تَنفَسِخ فِيه، واللَّه أعلَم. (خطه).

قال في «شَرحِ الإقناع»: فَعَلِمتَ أنَّ كُلًّا مِن المَالَينِ يَصيرُ شَرِكَةً بَينَهُما بِمُجرَّدِ العَقدِ، وإن لم يَقَعْ خَلطٌ بالفِعلِ. (خطه)][١].

(١) قوله: (**وما يَشتَرِيهِ كُلٌّ مِنهُمَا بعدَ عَقدِ الشَّرِكَةِ، فهُو بَينَهُمَا**) وأمَّا ما يَشتَرِيه لِنَفسِهِ، فهو له، والقَولُ قَولُهُ في ذلك. (ق ع)[٢].

(فائدتان):

الأُولى: قال في «المنتَهى»: وما أَبرَأَ مِن مَالِهَا، أو أَقرَّ بِهِ قَبلَ الفُرقَةِ، مِن دَينٍ أو عَينٍ، فَمِن نَصيبِهِ. انتهى.

قال الشيخ عُثمان: يَعني: أنَّه إذا بَاعَ أَحَدُ الشَّريكَينِ شَيئًا مِن مالِ الشَّرِكَةِ بثَمَنٍ مَعلُومٍ، كألفٍ مَثلًا، ثم أَبرَأَ هذا الشَّريكُ المشتَرِي مِن الأَلفِ، صحَّت البَرَاءَةُ في قَدرِ ما يخصُّهُ مِن الأَلفِ، مِن نِصفِهِ أو ثُلُثِه أو نَحوِهِمَا، ولم يَصِحَّ فِيمَا يَخُصُّ شَريكَه. وكَذلِكَ لو أَقرَّ بهذَا الأَلفِ لأَجنَبيٍّ، فإنَّ الإقرَارَ إنَّمَا يَصِحُّ في قَدرِ ما يَخُصُّهُ مِنهُ.

ولا فَرقَ في ذلِكَ بينَ أن يَكُونَ الأَلفُ هو جَميعُ مَالِ الشَّرِكَةِ، أو

[١] ما بين المعكوفين ليس في (ط).

[٢] «الإقناع» (٢/٤٤٨).

أَحدُ المالَينِ، فهُوَ مِنْ ضَمَانِهِمَا(١).

بَعضُه. وتَنفَسِخُ الشَّرِكَةُ فيما أَبرَأَ مِنهُ، أو أقرَّ بِه. انتهى.

وإن أقرَّ بعضُهُم بمُتَعَلِّقٍ بها- أي: الشَّرِكَةِ، كأُجرَةِ دَلَّالٍ، وحمَّالٍ، ومَخزَنٍ، ونحوِه، فهُو مِن مَالِ الجَميعِ؛ لأَنَّهُ مِن تَوابِعِ التِّجارَةِ. (منتهى وشرحه)[١].

الثانية: قال في «المنتهى» و«شرحه»: ومَن قَالَ: عَزَلتُ شَريكِي. صحَّ تَصرُّفُ المعزُولِ في قَدرِ نَصيبِهِ مِن المالِ فقَط، وصَحَّ تصرُّفُ العَازِلِ في جَميعِ المالِ؛ لعَدَمِ رُجوعِ المعزولِ عن إذنِهِ.

ولو قال أحدُهُما: فَسَختُ الشَّرِكَةَ، انعَزَلا. فلا يتصرَّفُ كُلٌّ مِنهُمَا إلَّا في قَدرِ نَصيبِهِ مِن المالِ؛ لأَنَّ فَسخَ الشَّرِكَةِ يَقتَضِي عَزلَ نَفسِهِ من التصرُّفِ في مالِ صَاحِبِه، وعَزلَ صَاحِبِه مِن التصرُّفِ في مالِ نَفسِه. وسَواءٌ كانَ المالُ نَقدًا أو عَرْضًا؛ لأَنَّ الشَّرِكَةَ وكالَةٌ، والرِّبحُ يَدخُلُ ضِمنًا، وحَقُّ المضارِبِ أَصليٌّ[٢].

(١) قوله: **(وإنْ تَلِفَ أَحَدُ المالَينِ، فهُو مِن ضَمانِهِمَا)** قال في «شرح الإقناع»: لأَنَّ العَقدَ اقتَضَى أن يَكونَ المالانِ كالمَالِ الوَاحِدِ، كنَمَائِه؛ لصحَّةِ القِسمَةِ بالكَلامِ، كخَرصِ ثِمَارٍ، فكَذَا الشَّرِكَةُ. احتجَّ به أحمدُ. قاله الشيخ تقي الدين[٣].

---

[١] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٥١).

[٢] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٥١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٤٨٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

ولِكُلٍّ مِنهُمَا أن يَبيعَ، ويَشتَرِي، ويَقبِضَ، ويُطَالِبَ بالدَّينِ، ويُخاصِمَ فيه، ويُحيلَ، ويحتَالَ، ويَرُدَّ بالعَيبِ(١)، ويَفعَلَ كُلَّ ما هُوَ مِن مَصلَحَةِ تِجارَتِهِمَا(٢).

---

(١) قوله: (ويَرُدَّ بالعَيبِ) يعني: فيمَا وَلِيَهُ هو أو صاحِبُه. وإن رُدَّت السِّلعةُ بعَيبٍ، فلَهُ أن يَقبلَها، وأن يُعطِيَ الأَرْشَ، أو يَحُطَّ مِن الثَّمَنِ، أو يُؤَخِّرَ الثَّمَنَ لأجلِ العَيبِ. وله أن يَشتَرِي مَعيبًا، بخِلافِ الوَكيلِ؛ لأنَّ المقصودَ مِن الشَّرِكَةِ الرِّبحُ. (ح م ص)[١].

(٢) قوله: (ويَفعَلَ كُلَّ ما هُوَ مِن مَصلَحَةِ تِجارَتِهِمَا) (فائدة): قال في «حاشية شرح منتهى»: قوله: «ويُسافِرَ مَعَ أَمنٍ» أي: أَمنِ البَلَدِ والطَّريقِ. فحَيثُ كانَ الغَالِبُ السَّلامَةَ، فلا ضَمَان، وحيثُ كانَ الغَالِبُ العَطَبَ، أو استَوَى الأمرَانِ، ضَمِنَ. ومِثلُه: وَليُّ يَتيمٍ، ومُضَارِبٌ. ع. (خطه)[٢].

(فائدة): قال (م خ) في «حاشيته على المنتهى»: قوله: «ويَبيعُ نَسَاءً» كذا في «الإقناع» أيضًا! معَ تَصرِيحِهِمَا في «باب الوكالة» بأنَّ الوكيلَ في البَيعِ ليسَ لهُ أن يبيعَ نَسَاءً عِندَ الإطلاق.

قال في «شرحه»: والفَرقُ بينَ البَابَين: أنَّ المقصودَ مِن الشَّرِكَةِ الرِّبحُ، والأَجَلُ يُقَابِلُهُ جُزءٌ مِن الثَّمَنِ، فكانَ أكثَرَ رِبحًا، كما أنَّ له أن يَشتَرِيَ مَعيبًا وليسَ للوَكيلِ ذلك[٣].

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (٧٩٥/١)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (ب)، (ط).

[٣] «حاشية الخلوتي» (٢٣٩/٣)، والفائدة ليست في (أ)، (ط).

لا أنْ يُكَاتِبَ رَقيقًا، أو يُزوِّجَهُ، أو يُعتِقَه، أو يُحَابيَ(١)، أو يَقترِضَ على الشَّرِكَةِ(٢)، إلَّا بإذنِ شَريكِهِ(٣).

---

(١) قوله: (أو يُحابي) المحاباةُ: أن يَبيعَ بأنقَصَ مِن ثَمَنِ المِثلِ، أو يَشتَرِي بأكثَرَ مِنهُ[١].

(٢) قوله في «المنتهى»[٢]: «إلَّا في النَّقدَين» واختارَ الموفَّقُ: تَجوزُ في غَيرِ النَّقدَينِ. وصوَّبه في «الإنصاف». (خطه)[٣].

(٣) قوله: (إلَّا بإذنِ شَريكِهِ) أي: في كلِّ ما ذُكِرَ، مِن قوله: «لا أن يكاتِبَ رَقيقًا .. إلخ».

قال في «الإقناع» و«شرحه»[٤]: وليسَ له أن يأخُذَ به، أي: بمالِ الشَّرِكَةِ سَفتَجَةً- بفتح السين والتاء- ذكَرَهُ في «حاشِيَتِه»؛ بأنْ يَدفَعَ إلى إنسَانٍ شَيئًا مِن مَالِ الشَّرِكَةِ، ويَأخُذَ مِنهُ كِتَابًا إلى وَكيلِهِ بِبَلَدٍ آخَرَ؛ لِيستَوفيَ مِنهُ ذلِكَ المالَ بِتلكَ البَلَدِ؛ لأنَّ فيها خَطَرًا. ولا يُعطِيَهَا- أي: السَّفتَجَةَ- بأنْ يأخُذَ مِن إنسانٍ عَرْضًا، ويُعطِيَهُ بثَمنِه كِتابًا إلى وَكيلِهِ بِبَلَدٍ آخَرَ؛ ليستَوفيَ مِنهُ ذلِكَ المالَ، إلَّا بإذنِ شَريكِه. انتهى[٥].

وفسَّرَها بَعضُهم فقَالَ: هي كِتَابُ صَاحِبِ المَالِ لوَكيلِهِ، أنْ يَدفَعَ

---

[١] التعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] ونص العبارة فيه: «ولا أن يَستدينَ عليها- أي: الشركة- بأنْ يَشتَري بأكثَرَ مِن المالِ، أو بثَمَنٍ ليسَ معَهُ مِن جِنسِه، إلَّا في النَّقدَين».

[٣] التعليق ليس في (ب)، (ط).

[٤] «كشاف القناع» (٨/٤٨٥).

[٥] «كشاف القناع» (٨/٤٨٥)، وما تقدم من التعليق ليس في (أ).

....

مَالًا قَرْضًا؛ يأمَن بِهِ مِن خَطَرِ الطَّريقِ. والجَمعُ: سَفَاتِجُ. قالَه في «المصباح». (خطه)[١].

(فوائد):

الأولى: قال في «الاختيارات»[٢]: لو كَتَبَ رَبُّ المالِ للجَابي[٣] والسِّمسَارِ وَرَقَةً يُسَلِّمُهَا إلى الصَّيرَفي ليتسلَّمَ[٤] مَالَهُ، وأمرَهُ أنْ لا يُسَلِّمَهُ حتى يَقبِضَهُ مِنهُ، فخَالَفَ، ضَمِنَ؛ لِتَفريطِهِ، ويُصدَّقُ الصَّيرَفيُّ معَ يَمينِهِ، والوَرَقَةُ شاهِدَةٌ لهُ؛ لأنَّه العَادَةُ. (ذكره شيخنا)[٥].

الثانية: قال في «الإنصاف»[٦]: لو قالَ: اعمَلْ برَأيِكَ. جازَ لهُ فِعلُ كُلِّ ما هُوَ ممنُوعٌ مِنهُ مما تقدَّمَ، إذا رَأى فيه مَصلَحَةً. قالهُ أكثرُ[٧] الأصحَابِ. وقال القاضِي في «الخصال»: ليسَ له أن يُقرِضَ[٨]، ولا يَأخُذَ سَفتَجَةً على سَبيلِ القَرضِ[٩]، ولا يَستَدينَ عَليه. وخَالَفَهُ ابنُ

[١] والنقل عنه ليس في (ب)، (ط).

[٢] «الإختيارات» ص (١٤٦).

[٣] في (ط): «للجاني».

[٤] في (ط): «المتسلم».

[٥] «ذكره شيخنا» ليست في (ب).

[٦] في (أ): «قال في الفروع: ولو قال اعمل برأيك وإلا صح. ويجوز أخذ سفتجة. قال في الإنصاف» وانظر «الإنصاف» (١٤/٣٨).

[٧] سقطت: «أكثر» من (ط).

[٨] في (أ): «وذكر عن القاضي أنه لا يقرض».

[٩] من هنا إلى نهاية الفائدة ليس في (أ).

وعلى كُلٍّ مِنهُمَا أَن يتولَّى ما جَرَت العَادَةُ بتولِّيهِ؛ مِن نَشرِ ثَوبٍ وطَيِّهِ، وإحرَازِهِ، وقَبضِ النَّقدِ ونَحوِهِ. فإنْ استَأْجَرَ لهُ، فالأُجرَةُ عَلَيهِ(١).

عَقيلٍ وغيرُه. وقدّمَ ما قالَهُ القاضي في «التلخيص».

الثالثة: إذا تقَاسَمَا الدَّينَ في الذمَّةِ، لم يَصِحَّ في إحدَى الروايتين، وهو المذهبُ. قال في «المغني»: هذا الصَّحيحُ. وصحَّحَهُ في «التصحيح»، واختارَهُ أبو بَكر، وجزَمَ به في «الوجيز».

والرِّوَايَةُ الثانيةُ: يَصِحُّ. صححه[١] في «النظم»، واختارَهُ الشيخُ تقيُّ الدين.

ومُرادُهُ بقَوله: «في الذمَّة»: الجِنْسُ. فمَحلُّ الخِلافِ: إذا كانَ في ذِمَّتَينِ فأكثَرَ. قالهُ الأصحابُ. أمَّا إذا كان في ذمَّةٍ واحِدَةٍ، فلا تَصِحُّ المقاسَمَةُ فِيها، قولًا واحدًا. قالَه في «المغني» و«الشرح» و«الفروع» وغيرهم. وقال الشيخُ تقيُّ الدين: يجوزُ أيضًا. ذكره عنه في «الاختيارات». وذكره ابن القيم في «إعلام الموقعين».

ولو تَكَافَأَت الذِّمَمُ، فقالَ الشيخُ تقيُّ الدِّين: قِياسُ المذهَبِ مِن الحَوَالَةِ على مَليءٍ: وجُوبُه. (إنصاف)[٢].

(١) قوله: (**فإنْ استَأجَرَ لَهُ، فالأُجرَةُ عَلَيه**) قال في «الإقناع» و«شرحه»:

---

[١] سقطت: «صححه» من (ط).

[٢] «الإنصاف» (١٤/٣٩)، والفائدة الثالثة ليست في (أ)، وليس في (ب) من التعليق سوى الفائدة الأولى.

....

وما جَرَتِ العَادَةُ بأنْ يَستَنيبَ الشَّريكُ فِيهِ، كالاستِئجَارِ للنِّدَاءِ على المتَاعِ ونحوه، فلَهُ أن يَستَأجِرَ مِن مالِ الشَّرِكَةِ مَن يَفعَلَهُ؛ لأَنَّهُ العُرفُ. وليسَ له- أي: الشَّريكِ- فِعلُهُ، أي: فِعلُ ما جَرت العادَةُ أن لا يتولَّاهُ؛ ليَأخُذَ أُجرَتَهُ بلا شَرطٍ؛ لأنَّه تبرُّعٌ بما لا يَلزَمُه، فلم يَستَحِقَّ شَيئًا، كالمرأَةِ التي تَستَحقُّ خادِمًا إذا خَدَمَت نَفسَها[١].

(**فائدة**): إذا ماتَ الشَّريكُ، فَلِوَارِثِهِ إتمامُ الشَّرِكَةِ، فيأذَنْ كُلُّ واحِدٍ مِنهُمَا لصَاحِبِه في التصرُّف. ولهُ المطالَبَةُ بالقِسْمَةِ.

فإنْ كانَ على الميِّتِ دَينٌ تعلَّقَ بتَرِكَتِهِ، وليس للوَارِثِ الشَّرِكَةُ فِيه حتَّى يَقضِي دَينَهُ. فإنْ قَضَاهُ مِن غَيرِ مالِ الشَّرِكَةِ، فلهُ إتمامُها، وإن قَضَاهُ مِنها، بطَلَت. قاله في «المبدع».

وإن كان الميِّتُ وصَّى بمالِ الشَّرِكةِ أو بَعضِهِ لمعيَّنٍ، فالموصَى لهُ بِهِ كالوَارِثِ فِيمَا ذَكَرْنا. وإن كانَ لغَيرِ مُعيَّنٍ، كالفُقَراءِ، لم يجُزْ للوصيِّ الإذنُ في التصرُّفِ، ووجَبَ دفعُهُ إليهِم، ويَعزِل نَصيبَهُ، ويُفَرِّقُه عليهم. (م ص)[٢].

(**فائدة**): إذا ماتَ أحَدُ الشَّريكَينِ وله وارِثٌ رَشيدٌ، فلَهُ- أي: الوَارِثِ- أن يُقيمَ على الشَّرِكَةِ، ويأذَنَ لهُ الشَّريكُ في التصرُّفِ، ويأذَنَ هو أيضًا لشَريكِهِ فِيهِ.

---

[١] «كشاف القناع» (٨/ ٤٩٠)، والنقل عنه ليس في (ب).

[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/ ٧٩٦)، والفائدة ليست في (ط).

....

وهو- أي: بَقاؤُهُ على الشَّرِكَةِ- : إتمامُ الشَّرِكَةِ، وليسَ بابتِدَائِهَا، فلا تُعتَبَرُ شُرُوطُها- أي: شُرُوطُ الشَّرِكَةِ- مِن حُضُورِ المالِ، وكونِهِ نَقدًا مَضرُوبًا، وبَيانِ الرِّبحِ ونَحوِهَا مما تقدَّمَ. هذا مُقتَضَى كلامِهِ في «المغني» و«المبدع».

وقال في «المستوعب»: إن مَاتَ، يُخرَجُ مِن الشَّرِكَةِ، ويَتسلَّمُ حَقَّهُ وَرَثَتُهُ. انتهى. فصَريحُهُ: بُطلانُ الشَّرِكةِ بمَوتِ أحَدِهما. وهو صَريحُ كَلامِهِ قَريبًا، وصَريحُ كَلامِ «المنتهى» وغَيرِهِمَا فيما تقدَّمَ في الوَكالَةِ، ومُقتَضَى ما يأتي في المضَارَبَةِ أيضًا؛ إذ لا فَرقَ. (ق ع وشرحه)[١].

* * *

[١] «كشاف القناع» (٨/٤٩٥)، والفائدة ليست في (ب)، والتعليق كله ليس في (أ).

(فَصْلٌ)

النَّوعُ (الثَّاني: المُضَارَبَةُ) مِن الضَّرْبِ في الأَرضِ، وهو السَّفَرُ للتِّجَارَةِ. قال تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [المُزمّل: ٢٠] وتُسمَّى: قِرَاضًا(١)، ومُعَامَلَةً.

فَصلٌ في المضَارَبَةِ

وهي تَسمِيَةُ أهلِ العِرَاقِ. مأخوذَةٌ مِن الضَّربِ في الأَرضِ. ويَحتَمِلُ أن يَكُونَ مِن ضَرْبِ كُلٍّ مِنهُمَا بِسَهمٍ في الرِّبحِ.

وسمَّاهَا أهلُ الحِجَازِ: قِرَاضًا. فقيل: هو مِن القَرْضِ، بمعنى: القَطْعِ. يُقالُ: قَرَضَ الفَأرُ الثَّوبَ، إذا قَطَعَهُ. فكأنَّ رَبَّ المالِ اقتَطَعَ مِن مالِهِ قِطعَةً وسلَّمَهَا إلى العَامِلِ، واقتَطَعَ له قِطعَةً من ربحِهَا. وقيل: مِن المُسَاوَاةِ والموازَنَةِ، يُقالُ: تَقارَضَ الشاعران، إذا تَوَازَنَا.

وهي جائِزَةٌ بالإجماعِ. حكاهُ ابنُ المنذرِ. ورُوِيَت عَن عُمرَ، وعُثمانَ، وعَليٍّ، وابنِ مَسعُودٍ، وحَكيمِ بنِ حِزَامٍ، رضي اللَّه عنهم، ولم يُعرَفْ لهم مُخالِفٌ. والحِكمَةُ تَقتَضيها؛ لأنَّ بالنَّاسِ حاجَةً إليها، فإنَّ النَّقدَينِ لا تُنمَّى إلَّا بالتِّجَارَةِ، وليس كُلُّ مَن يَملِكُهُمَا يُحسِنُ التِّجارَةِ، ولا كُلُّ مَن يُحسِنُهَا له مالٌ، فشُرِعَت لدَفعِ الحاجَةِ. (شرح ق ع)[١].

(١) قال زامِلُ بنُ سُلطانٍ[٢]، تِلميذُ ابنِ النجَّارِ والحجَّاوي: المسائِلُ التي

---

[١] «كشاف القناع» (٤٩٧/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] على هامش (أ): «من أهل منفوحة».

وهي: دَفعُ مالٍ مَعلُومٍ (لِمُتَّجِرٍ) أي: لمَنْ يَتَّجِرُ (بهِ بِبَعْضِ رِبْحِهِ) أي: بجُزءٍ مُشَاعٍ مَعلُومٍ مِنهُ(١)، كما تقدَّمَ.

فلَو قالَ: خُذْ هذَا المالَ مُضَارَبَةً. ولم يَذكُر سَهمَ العَامِلِ، فالرِّبحُ كُلُّهُ لِرَبِّ المالِ، والوَضيعَةُ عَليه، وللعَامِلِ أُجرَةُ مِثلِهِ(٢).

يُشتَرَطُ فيها تَسميةُ الموكِّلِ: النِّكاحُ، والهِبَةُ، والحَوَالَةُ، والضَّمَانُ، والكفَالَةُ، والقِرَاضُ، بخلافِ البَيعِ. (م ق)[١].

(١) قوله: (أي: بجُزءٍ مُشَاعٍ مَعلُومٍ مِنهُ) قال في «شرح الإقناع»: فإنْ سَمَّى لهُ كُلَّ الرِّبحِ، أو دَرَاهِمَ ولَو مَعلُومَةً، أو جُزءًا مَجهُولًا، كحَظٍّ، أو قِسْطٍ، أو نَصيبٍ، فَسَدَتْ. وكذا لو جَعَلَ له جُزءًا مِن نَفسِ المالِ المدفُوعِ[٢].

(٢) قوله: (وللعامِلِ أُجرَةُ مِثلِه) قال في «شرح الإقناع»: وإن لم يحصُل ربحٌ؛ لأنَّه عَمِلَ بِعِوَضٍ لم يُسَلَّم لهُ. انتهى[٣].

قال في «الهدي» المضَارِبُ أمينٌ، وأَجيرٌ، ووَكيلٌ، وشَريكٌ. فأَمينٌ: إذا قَبَضَ المالَ. ووَكيلٌ: إذا تصرَّفَ فِيه. وأَجيرٌ: فيما يُباشِرُهُ مِن العَمَلِ بِنفسِهِ. وشَريكٌ: إذا ظَهَرَ فيه الرِّبحُ. انتهى.

فظاهِرُ كلامِ «الهدي»: أنَّ هذِهِ مُتَّحِدَةٌ بالذَّاتِ، مُختَلِفَةٌ بالاعتِبارِ. وظَاهِرُ كلامِ المصنِّفِ، بل صَريحُهُ: الاختِلافُ ذَاتًا أيضًا؛ فإنَّه خَصَّ

---

[١] التعليق ليس في (ط).
[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٩٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «كشاف القناع» (٨/٥٠٠)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

....

تَسميتَهُ بالأَجيرِ بِالإجَارَةِ الفَاسِدَةِ. فتدبَّر. (م خ)[١].

قال في «شرح الإقناع»[٢]: ولعَلَّ مُرَادَهُ[٣]: أنَّهُ في حُكمِ الأَجيرِ، وإلَّا فتَعريفُ الإجارَةِ الآتي لا يَنطَبِقُ عَليه. ولذَلِكَ[٤] لم يجعَلِ المصنِّفُ قَولَهُ- أي: صاحبِ «الهدي»- مُقابِلًا لما قَدَّمَهُ من أنَّه أَجيرٌ إذا فَسَدَت.

وعن أحمد[٥]: إن فَسَدَ بِغَيرِ جَهَالَةِ الرِّبحِ، وجَبَ المُسمَّى. وذكَرَهُ الشيخُ تقيُّ الدين ظاهِرَ المَذهَبِ.

قال في «المغني»: اختَارَ الشريفُ أبو جَعفَرٍ أنَّهُمَا يَقتَسِمَانِ الرِّبحَ على ما اشتَرَطَاهُ. وأجرَاهَا مَجرَى الصَّحيحِ.

وأوجَبَ الشيخُ تقيُّ الدِّينِ في الفَاسِدَةِ نَصيبَ المِثلِ، فيَجِبُ مِن الرِّبحِ جُزءٌ جَرَت العَادَةُ بِمثلِه، وأنَّه قِياسُ مذهَبِ أحمَدَ؛ لأنَّها عِندَهُ مُشَارَكَةٌ.

وهذا رِوايَةٌ عن مالك، فإنَّه قال: يُرَدُّ إلى قِرَاضِ مِثلِهِ. وعَنه: أي: مالك: أنَّ لَهُ أُجرَةَ مِثلِه، كقولِ أبي حنيفَةَ والشافعيِّ. (خطه).

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٢٤٩)، والنقل عنه ليس في (ط) منه سوى قول صاحب الهدي.

[٢] «كشاف القناع» (٨/٤٩٩).

[٣] في (ط): «لأنَّهُ يَعمَلُ لِغَيرِهِ بِعوَضٍ، وهو الجُزءُ المسمَّى له من الرِّبحِ، وإن كانت المضاربة صحيحة ولعل مراده ..».

[٤] من هنا إلى نهاية التعليق ليس في (ط).

[٥] أي: في الشركة الفاسدة.

وإنْ شُرِطَ جُزءٌ مِن الرِّبحِ لعَبدِ أَحَدِهِما، أَو لِعَبدَيهِمَا، صَحَّ، وكانَ لِسَيِّدِهِ. وإنْ شَرَطَاهُ للعَامِلِ ولأجنَبيٍّ مَعًا- ولو وَلَدِ أحَدِهِمَا، أو امرَأَتِهِ- وشَرَطَا عَليه عَمَلًا معَ العَامِلِ، صَحَّ، وكانَا عَامِلَينِ، وإلَّا لم تَصِحَّ المُضَارَبَةُ.

(فإنْ قالَ) رَبُّ المالِ للعَامِلِ: اتَّجِرْ بِهِ (والرِّبْحُ بينَنَا. فَنِصْفَانِ) لأَنَّهُ أضَافَهُ إليهِمَا إضَافَةً واحِدَةً ولا مُرَجِّحَ، فاقتَضَى التَّسويَةَ.

(وإنْ قالَ): اتَّجِرْ به (وليَ) ثَلاثَةُ أربَاعِهِ، أو ثُلُثُهُ (أَوْ) قالَ: اتَّجِرْ بِهِ و(لَكَ ثَلاثَةُ أَرباعِهِ، أَوْ ثلثُهُ. صَحَّ) لأَنَّه متى عُلِمَ نَصيبُ أَحَدِهِمَا أخَذَهُ (والباقِي للآخَرِ) لأنَّ الرِّبحَ مُستَحَقٌّ لهُمَا، فإذا قُدِّرَ نَصيبُ أحَدِهِمَا منهُ، فالبَاقِي للآخَرِ بمفهُومِ اللَّفظِ

(وإنِ اخْتَلَفَا لِمَن) الجُزءُ (المَشْرُوطُ، فـ)ـهُوَ (لِعَامِلٍ) قَليلًا كانَ أو كَثيرًا؛ لأَنَّهُ يَستَحِقُّهُ بالعَمَلِ، وهُوَ يَقِلُّ ويَكثُرُ، وإنَّمَا تَتقَدَّرُ حِصَّتُهُ بالشَّرطِ، بخِلافِ رَبِّ المالِ، فإنَّه يَستَحِقُّه بمالِهِ. ويَحلِفُ مُدَّعِيهِ[1].

وإن اختَلَفَا في قَدرِ الجُزءِ بَعدَ الرِّبحِ، فقَولُ مَالِكٍ بيَمينِه[2].

---

(١) قوله: (ويَحلِفُ مُدَّعيه) أي: مُدَّعي كَونِ المشرُوطِ للعَامِلِ، وهو في هذِه المسألَةِ: مَن استَحَقَّ في الصُّورَتَينِ. (خطه).

(٢) قوله: (وإن اختَلَفَا في قَدرِ الجُزءِ بَعدَ الرِّبحِ .. إلخ) أي: بأنْ قَالَ العَامِلُ: شَرَطْتَ ليَ النِّصفَ. وقال المالِكُ: الثُّلُث. قُدِّمَ قَولُه؛ لأَنَّهُ مُنكِرٌ للزِّيادَةِ.

....

فإن أقامَ كُلٌّ مِنهُمَا بَيِّنَةً، قُدِّمَت بَيِّنَةُ العَامِلِ. ذكَرَهُ في «المبدع». (ش ق ع)[١].

(فائدة): قوله في «المنتهى»: «عَمِلَ بِه»[٢] أي: وكانَ الرِّبحُ بَينَهُما على ما شَرَطَا. بخِلافِ ما إذا قالَ: ادفَعْ هذا المالَ مُضَارَبَةً لزَيدٍ. ودَفَعَهُ، فلا شيءَ له؛ لأنَّه صارَ بمنزِلَةِ الوَكيلِ.

والفَرقُ بينَ الصُّورَتَين: أنَّه لما قَبَضَ المالَ في الصُّورَةِ الأُولى مُضَارَبَةً، ودَفَعَهُ إلى الآخَر، حصَلَ منهُ عَملٌ، بخلافِ الثانيةِ. (م خ)[٣].

(فائدة): قوله في «المنتهى»[٤]: «وإن شَرَطَ لنَفسِهِ مِنهُ شَيئًا، لم يَصِحَّ» والفَرقُ بينَ هذِه وبَينَ مَسأَلَةِ المتن[٥]، وهي قولُه: «فدفَعَه إلى آخَرَ بالرُّبعِ»: أنَّهُ قَبَضَ المالَ في الصُّورَةِ الأُولَى مُضَارَبَةً، وحَصَلَ منه عَملٌ بعدَ ذلكَ بِدَفعِهِ إلى غَيرِه، بخِلافِ الثَّانيةِ، فإنَّ المُضارَبَةَ لم تُوجَدْ إلَّا معَ الثَّاني، حتَّى إنَّ الدَّافِعَ في الثانيةِ لو شَرَطَ لنَفسِهِ مِن الرِّبحِ شَيئًا كانَ العَقدُ فاسِدًا؛ لأنَّه شُرِطَ جُزءٌ لأجنبيٍّ لا يَعمَل. فتدبَّر. (ع ن). (خطه)[٦].

---

[١] «كشاف القناع» (٥٠٢/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٢] وتمام النص فيه: «وإن قيل: اعمل برأيك. وهو مضارب بالنصف، فدفعه لآخر بالربع، عمل به».

[٣] «حاشية الخلوتي» (٢٤٧/٣).

[٤] كذا في (أ)، (ب)، وصوابه: «شرح المنتهى» وانظر «دقائق أولي النهى» (٥٦٨/٣).

[٥] أي: التي في الفائدة السابقة.

[٦] انظر «حاشية المنتهى» (٢٤/٣)، والفائدتان ليستا في (ط).

(وكذَا مُسَاقَاةٌ، ومُزارَعةٌ) إذا اختَلَفَا في الجُزءِ المشرُوطِ أو قَدْرِهِ؛ لما تقدَّمَ

ومُضَارَبَةٌ كشَرِكَةِ عِنانٍ فِيمَا تقدَّمَ. وإن فَسَدَتْ، فالرِّبحُ لِرَبِّ المالِ، وللعَامِلِ أُجرَةُ مِثلِهِ(١). وتَصِحُّ مُؤقَّتَةً(٢)، ومُعلَّقَةً(٣).

---

(١) قوله: (وللعَامِلِ أُجرَةُ مِثلِهِ) سَواءٌ رَبِحَ قَدرَهَا، أم لا، أو خَسِرَ. هذا ظاهِرُ كلامِهِم. واختَارَ الشَّيخُ: لَهُ مُضَارَبَةُ المِثلِ.
فعَلى اختِيارِ الشيخ: إنْ خَسِرَت المضَارَبَةُ لا شَيءَ، وإنْ رَبِحَ فَلَهُ مُضَارَبَةُ مِثلِه. وهو أقرَبُ إلى الصَّوَابُ. (تقرير).
(فائدة): لو لم يَعمَلِ المضَارِبِ شَيئًا، إلا أنَّهُ صَرَفَ الذَّهبَ بالوَرِقِ، فارتَفَعَ الصَّرفُ، استَحَقَّ لما صَرَفَهُ فِيهَا. نقَلهُ حَنبلٌ، وجَزَم به في «الفروع». قلتُ: وهو ظاهِرُ كلامِ أكثَرِ الأصحاب. (إنصاف)[١].

(٢) قوله: (وتَصِحُّ مُؤَقَّتَةً)، قال في «الإقناع» و«شرحه»: بأن يَقولَ: ضَارَبتُكَ على هذِه الدَّرَاهِمِ أو الدَّنَانِيرَ سَنَةً، فإذا مَضَت السَّنَةُ، فلا تَبعْ ولا تَشتَرِ؛ لأنه تَصرُّفٌ يَتوقَّتُ بنَوعٍ مِن المتاعِ، فجَازَ تَوقِيتُهُ بالزَّمَانِ، كالوكَالَةِ[٢].

(٣) قوله: (ومُعلَّقَةً) لأنها إذْنٌ في التصرُّفِ، فجازَ تَعليقُهُ على شَرطٍ مُستَقبَلٍ، كالوَكَالَةِ. كـ: إذا جاءَ زيدٌ فضَارِب بهذَا المالِ. أو: اقبِضْ دَيني مِن فُلانٍ وضَارِب بِهِ؛ لأنَّه وَكيلُهُ في قَبضِ الدَّينِ، ومأذُونٌ له في

---

[١] «الإنصاف» (١٤/٦٥)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).
[٢] «كشاف القناع» (٨/٥٠٦)والتعليق ليس في (أ)، (ب).

....

التصرُّفِ، فجازَ جَعلُهُ مُضاربَةً إذا قَبَضَهُ. كـ: اقبِضْ ألفًا من غُلامِي وضَارِب بهِ.
ولا تَصِحُّ إن قالَ: ضَارِبْ بِدَيني عَلَيكَ، أو عَلَى زَيدٍ، فاقبضه؛ لأنَّ الدَّينَ في الذمَّةِ مِلكٌ لمن هو عَليه، ولا يملِكُه ربُّه إلا بقَبضِهِ، ولم يوجد. (منتهى وشرحه)[١].
(فوائد):
الأولى: قال في «الفروع» في فَصلِ المضارَبَةِ: فإن قالَ: اعمَل برأيكَ. ورَأى مَصلَحَةً، جازَ الكُلُّ. فلو كان مُضَارِبًا بالنِّصفِ، فدَفَعَهُ لآخرَ بالرُّبعِ، عَمِلَ بِذَلك. نصَّ عليه.
قال ابنُ قُندس: والمعنى: أنَّه يَصحُّ مُضارَبَةُ الثَّاني بالرُّبعِ، وليس مُرادُه أنَّ الرُّبعَ الباقيَ مِن النِّصفِ يَكونُ للعامِلِ الأول، بل يَصيرُ الثَّاني المضَارِبَ.
إلى أن قال[٢]: وفي «المغني» و«شرح المقنع»: إذا دَفَعَهُ مُضَارَبَةً بإذنِ رَبِّ المالِ، صَحَّ، ويَكونُ المضَارِبُ الأَوَّلُ وَكيلَ رَبِّ المال في ذلك. فإن لم يَشتَرِط لِنَفسِهِ شَيئًا مِن الرِّبحِ، كانَ صَحيحًا، وإن شَرَطَ لِنَفسِه شَيئًا منه، لم يَصحَّ؛ لأنَّه ليسَ مِن جِهَتِه مالٌ ولا عَمَلٌ، والرِّبحُ بِوَاحِدٍ مِنهُما.

---

[١] «معونة أولي النهى» (٦/٣٣)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).
[٢] «إلى أن قال» ليست في (ط).

....

وفي «الرعاية»: لا يَستَحِقُّ شَيئًا. فظَهَرَ مِن كَلامِهم: أنَّ العامِلَ الأوَّلَ لا يَستَحِقُّ شَيئًا من الرِّبحِ الظَّاهِرِ مِن عَملِ الثَّاني[١].

وأمَّا إذا كانَ بغَيرِ إذنٍ، فإنَّه لا يَملِكُ دَفعَهُ مُضَارَبَةً، صرَّح به المصنِّفُ، ولا الاستِدَانَةَ، في المنصُوصِ، ولا أخذَ سَفتَجَةٍ.

قال في «المحرر»: فإن قال: اعمَل بِرَأيكَ. فلَهُ فِعلُ ما ذَكَرنَا كُلَّهُ، ولَيسَ له أن يُقرِضَ، ولا يَتبرَّعَ، ولا يُزوِّجَ رَقيقًا، ولا يُكاتِبَه، ولا يُعتِقَهُ بمالٍ إلَّا بإذنٍ صَريحٍ. انتهى ملخصًا (من حاشية[٢] الشيخ عبد اللَّه بن عبد الرحمن أبا بطين رحمه اللَّه على شرح المنتهى).

الثانية: لو دَفَعَ مالَه لاثنَينِ فأكثَرَ مُضَارَبَةً في عَقدٍ واحِدٍ، صحَّ، وما شُرِطَ مِن الرِّبحِ لهم، فعَلَى عَدَدِهم معَ الإطلاق. وإن جَعَلَ لكُلِّ واحِدٍ جُزءًا مَعلُومًا، عَمِلَ به.

وإن قارَضَ اثنانِ؛ واحدًا بألفٍ، على أنَّ نِصفَ الرِّبحِ- مثلا[٣]- لهُ، جازَ. وإنْ شَرَطَ لهُ أحدُهُمَا النّصفَ، والآخَرُ الثُّلُثَ، أو نحوَهُ، صحَّ، وكانَ باقِي رِبحِ كُلِّ مالٍ لمالِكِهِ.

وإن شُرِط كَونُ[٤] البَاقِي مِن الرِّبحِ بَينَهُمَا نِصفَين، لم يَصحَّ في نحوِ

---

[١] قول الرعاية هذا ليس في (ط)، ومن هنا إلى نهاية الفائدة ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (ط) «خط».

[٣] سقطت: «مثلا» من (ط).

[٤] سقطت: «كون» من (ط).

(ولَا يُضَارِبُ) العَامِلُ (بمالٍ لآخَرَ إنْ أَضَرَّ الأَوَّلَ ولَمْ يَرْضَ) لأنَّها تَنعَقِدُ على الحَظِّ والنَّمَاءِ، فلَم يَجُزْ له أنْ يَفعَلَ ما يَمنَعُه. وإنْ لم يَكُنْ فِيهَا ضَرَرٌ على الأوَّلِ، أو أَذِنَ، جَازَ.

(فإنْ فَعَلَ) بأنْ ضَارَبَ لآخَرَ، معَ ضَرَرِ الأوَّلِ، بغَيرِ إذنِهِ (رَدَّ حِصَّتَهُ) مِن رِبحِ الثَّانِيَةِ (في الشَّرِكَةِ) الأُولَى(١)؛ لأنَّه استَحَقَّ ذلِكَ

هَذِهِ الصُّورَةِ؛ لأنَّ أحَدَهُما يَبقَى له مِن رِبحِ مَالِهِ النِّصفُ، والآخَرَ الثُّلُثَانِ.

ومَن دَفَعَ لآخَرَ مائَتَينِ على أن يَعمَلَ في إحدَاهُمَا- وعَيَّنَها- بالنِّصفِ، وفي الأُخرَى بالثُّلُثِ، أو قال: اعمَل في هذِه على النِّصفِ، وفي هذِه على الثُّلُثِ، فقَال المجدُ: قِياسُ مَذهَبِنَا، ومَذهَبُ الشَّافعيِّ: الجوازُ فِيمَا إذا عَطَفَ بحَرفِ الواو، والمنعُ فيما إذا قالَ: هذِه بالنِّصفِ على أن تَكونَ الأُخرَى بالثُّلُثِ. (ح م ص)[١].

الثالثة: قال في «الإنصاف»: نقَلَ أبو طالِب فِيمَن أعطَى رَجُلًا مُضَارَبَةً على أن يَخرُجَ إلى الموصِلِ، فَيوجِّهَ إليه بطَعَامٍ فَيَبيعَهُ، ثم يَشتَري به، ويُوجِّهَ إليه إلى الموصِلِ. قال: لا بَأسَ، إذا كانوا تَرَاضَوا على الرِّبحِ[٢].

(١) قوله: (**رَدَّ حِصَّتَهُ.. إلخ**) واختَارَ المصنِّفُ[٣]، والشَّارح، والشيخُ

---

[١] «إرشاد أولي النهى» (٨٠٠/١)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٢] «الإنصاف» (٧٨/١٤)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٣] يعني: الموفق في «المغني» فالقائل: صاحب «الإنصاف».

بالمنفَعَةِ التي استُحِقَّتْ بالعَقدِ الأوَّلِ.

تقيُّ الدين: أنَّ رَبَّ الأُولى ليسَ له مِن رِبحِ الثَّانيةِ شَيءٌ[١]؛ لأنَّه لم يُوجَد منه مالٌ ولا عَمَلٌ. (تقرير)[٢].

قال في «الإنصاف»[٣]: وهو مِن مُفرَداتِ المذهَب. وقال المصنِّفُ: النَّظَرُ يَقتَضي: أن لا يَستَحِقَّ رَبُّ المضارَبَةِ الأُولى مِن رِبحِ المضارَبَةِ الثانيةِ شَيئًا[٤].

قال ابنُ رَزين: والقِياسُ: أنَّ رَبَّ الأُولى ليسَ له شيءٌ مِن رِبحِ الثانيةِ؛ لأنَّه لا عَمَلَ له فيها ولا مَالَ. واختارَه الشيخُ تقيُّ الدين[٥]. قال في «الفائق»: وهو المختَارُ[٦].

(فائدة): قال ابنُ نصرِ اللَّه في «حواشي الفروع»: وهل الوكيلُ يُجعَلُ كالمُضَارِبِ في ذلك؟ لم أجِدْ مَن تعرَّضَ له. وتَعليلُهُم يَقتَضِي أنَّه مِثلُهُ؛ لأنَّهُم علَّلوا ذلك بأنَّ مَنافِعَهُ مُستَحقَّةٌ، والوَكيلُ يُجعَلُ كذلك. (ح م ص)[٧].

(فائدة): وليسَ لِرَبِّ المالِ أن يَشتَرِي مِن مالِ المضارَبَةِ شَيئًا لنَفسِهِ. هذا المذهب.

---

[١] في (أ): «ح مقنع».
[٢] التقرير ليس في (ط).
[٣] «الإنصاف» (١٤/٩٨).
[٤] ما تقدم من النقل عن «الإنصاف» ليس في (أ)، (ب).
[٥] سقطت: «واختارَه الشيخُ تقيُّ الدين» من (أ).
[٦] في (أ)، (ب): «والذي في المتن من مفردات المذهب. خطه».
[٧] «إرشاد أولي النهى» (١/٨٠٢)، والفائدة ليست في (ب)، (ط).

ولا نَفَقَةَ لعَامِلٍ إلَّا بشَرطٍ(١).

وعنه: يجوزُ. صحَّحَها الأزجيُّ. فعَلَيها: يأخُذُ بشُفعَةٍ. وقال في «الرعاية الكبرى»: قُلتُ: إن ظهَرَ فِيهِ رِبحٌ، صحَّ، وإلَّا فَلا. انتهى. وكَذلِكَ شِرَاءُ السَّيدِ مِن عَبدِه المأذُونِ لهُ.

وليسَ للمُضَارِبِ أن يَشتَرِي من مالِ المضارَبَةِ، إذا ظَهَرَ رِبحٌ، على الصحيحِ من المذهب. وقِيلَ: يَصحُّ. وهو ظاهِرُ ما جَزَم به في «الكافي»، و«التلخيص»، ونَقَلَهُ عن القاضي.

وإن لم يَظهَرْ رِبحٌ، صَحَّ الشِّرَاءُ، على الصحيح من المذهب. نصَّ عليه. جزم به في «المغني»، و«الشرح» وغيرِهما. وقدَّمه في «الفروع» وغيرِه. وقيل: لا يَصِحُّ. (إنصاف)[١].

(١) قوله: (إلَّا بِشَرطٍ) قال الشيخ تقيُّ الدِّين: أو عَادَةٍ، فَيُعمَلُ بها. وكأنَّهُ أقامَ العَادَةَ مَقَامَ الشَّرطِ، وهو قَوِيٌّ في النَّظَرِ. (إنصاف)[٢].

استَشكَلَ ابنُ نَصرِ اللَّه جَوَازَ شَرْطِ النَّفَقَةِ، معَ عَدَمِ جوازِ شَرطِ زِيَادَةِ دَرَاهِمَ لأَحَدِهما!. وذُكِرَ في الفُروقِ: أنَّ ذلِكَ- أي: النَّفَقَةَ- إباحَةٌ. (خطه).

وهل النَّفَقَةُ مِن الرِّبحِ، أو رَأسِ المال؟ استَظهَرَ منصور: أنها مِن الرِّبحِ. وقال مالكٌ: يُنفِق من المَالِ بالمعرُوفِ إذا شَخَصَ به مِنَ البَلَدِ. (خطه)[٣].

---

[١] «الإنصاف» (١٤/ ١٠٥، ١٠٦)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٢] في (أ)، (ب): «أو عَادَةٍ. تقرير. قال في الإنصاف: وهو قوي. خطه» وليس في (ب) من التعليق سوى ذلك. وانظر «الإنصاف» (١٤/ ١٠٩).

[٣] انظر «المغني» (٧/ ١٤٩).

(ولا يُقْسَمُ) الرِّبحُ (مَعْ بَقَاءِ العَقْدِ[(١)]) أي: المضَارَبَةِ (إلَّا باتِّفَاقِهِمَا) لأنَّ الحقَّ لا يَخرُجُ عَنهُمَا، والرِّبحُ وِقَايَةٌ لرَأسِ المال

(وإنْ تَلِفَ رأسُ المالِ، أَو) تَلِفَ (بَعضُهُ) قَبلَ التَّصرُّفِ، انفَسَخَت فيه المضارَبَةُ، كالتَّالِفِ قَبلَ القَبضِ.

وإنْ تَلِفَ (بَعْدَ التَّصرُّفِ) جُبِرَ مِن الرِّبحِ؛ لأَنَّه دَارَ في التِّجَارَةِ، وشَرَعَ فيمَا قُصِدَ بالعَقدِ مِن التصرُّفَاتِ المؤدِّيَةِ إلى الرِّبحِ (أَوْ خَسِرَ) في إحدَى سِلعَتَينِ، أو سَفرَتَينِ (جُبِرَ) ذلِكَ (مِنَ الرِّبْحِ) أي: وجَبَ جَبرُ الخُسرَانِ مِن الرِّبحِ، ولم يَستَحِقّ العَامِلُ شَيئًا إلَّا بَعدَ كمَالِ رأسِ

---

(١) قوله: (ولا يُقسَمُ مَعَ بَقَاءِ العَقدِ.. إلخ) قال في «الإقناع»: ومَهمَا بَقِيَ العَقدُ على رأسِ المالِ. وجَبَ جَبرُ خُسرَانِهِ مِن رِبحِه، وإن اقتَسَمَا الرِّبحَ.

قال الإمامُ أحمدُ رضي اللَّه عنه: إلَّا أن يَقبِضَ رَأسَ المالِ صَاحِبُهُ، ثمَّ يَردُّهُ إليه، فيقُولُ: اعمَل به ثانِيَةً. فما رَبِحَ بعدَ ذلكَ لا تُجبَرُ به وَضيعَةُ الأوَّلِ. وأمَّا ما لا يُدفَعُ، فحتَّى يَحتَسِبَا حِسَابًا، كالقَبضِ.

قيلَ: وكَيفَ يَكونُ حِسَابًا كالقَبضِ؟ قال: يَظهَرُ المالُ. يَعني: يَنِضُّ، ويَجيءُ، فَيحتَسِبَانِ عَلَيه، وإن شَاءَ صَاحِبُهُ قَبَضَهُ.

قيلَ له: فَيحتَسِبَانِ على المَتَاعِ؟ قال: لا يَحتَسِبانِ إلَّا على النَّاضِّ؛ لأنَّ المتَاعَ قَد ينحطُّ سِعرُهُ ويَرتَفِعُ. انتهى[١].

---

[١] «الإقناع» (٢/٤٦٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

المالِ؛ لأنها مُضارَبَةٌ واحِدَةٌ (قَبلَ قِسْمَتِهِ) ناضًّا(١) (أَوْ تَنْضِيضِهِ) مَعَ مخَاسَبَتِه. فإذا احتَسَبَا، وعَلِمَا ما لهُمَا، لم يُجبَر الخُسرَانُ بعدَ ذَلِكَ مما قَبلَهُ؛ تَنزِيلًا للتَّنضِيضِ مَعَ المحاسَبَةِ مَنزِلَةَ المقَاسَمَةِ(٢).

---

(١) قوله: (قَبلَ قِسمَتِه نَاضًّا) قال في «حاشيته»[١]: أي: قَسمِ المالِ بَعدَ تَنضِيضِهِ، وعَودِهِ إلى ما كانَ عَليه حَالَ أَخذِ العَامِلِ له.
أَمَّا لو اقتَسَمَ رَبُّ المالِ والمضَارِبُ الرِّبحَ، أو أَخَذَ أحدُهُمَا مِنهُ شَيئًا بإذنِ صاحِبِه، والمضارَبَةُ بِحَالها، ثم خَسِرَ المالُ، فعَلَى المضَارِبِ رَدُّ ما أَخَذَهُ مِن الرِّبحِ؛ لأنَّا تَبيَّنَّا أنه ليسَ بِربحٍ ما لم تَنجَبِر الخسَارَةُ. انتهى[٢].
وكذا جَعَلَ الشيخُ عثمان في «شرح العمدة» الضَّميرَ في «قسمه»[٣] رَاجِعًا إلى المال. (خطه).
(فائدة): لو اشتَرَى عَبدًا بمائَةٍ، وباعَهُ بمائَةٍ وعِشرين، واقتَسَمَا العِشرِينَ الرِّبحَ، ثم خَسِرَ عِشرينَ، رَدَّ العَامِلُ ما أَخَذَهُ، فيَصيرُ رَأسُ المالِ تِسعِينَ؛ لأَنَّ العَشَرَةَ الباقِيَةَ مَعَ رَبِّ المالِ تُحسَبُ مِن رَأسِ المالِ. (خطه)[٤].

(٢) (فائدة): هل يملكُ العَامِلُ حِصَّتَهُ مِن الرِّبحِ، قَبلَ القِسمَةِ؟ على رِوَايَتين.

---

[١] «قال في حاشيته» ليست في (ط).
[٢] في (ط): «م ص» وانظر «إرشاد أولي النهى» (٨٠٣/١).
[٣] «في قسمه» ليست في (ط).
[٤] الفائدة ليست في (أ)، (ب)، وانظر «الشرح الكبير» (١٢١/١٤).

وإن انفَسَخَ العقدُ، والمالُ عَرْضٌ أو دَينٌ، فَطَلَبَ رَبُّ المالِ تَنضِيضَهُ، لَزِمَ العَامِلَ(١).

وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ: يَملِكُهَا بالمحَاسَبَةِ، والتَّنضيضِ، والفَسخِ قَبلَ القِسمَةِ والقَبضِ. اختارَهُ الشيخُ. (تقرير)

ومن فَوائِدِ الخِلافِ في أصلِ المسألَةِ:

انعِقَادُ الحَولِ على حِصَّةِ المضَارِبِ بالظُّهورِ قَبلَ القِسمَةِ.

ومنها: لو اشتَرَى المضارِبُ مَن يَعتِقُ عليه بالمِلكِ بعدَ ظُهُورِ الرِّبحِ.

ومنها: لو وَطِءَ المضارِبُ أمةً مِن مالِ المضارَبةِ بعدَ ظُهُورِ الرِّبحِ.

ومنها: لو اشتَرَى المضَارِبُ لنَفسِهِ مِن مالِ المضارَبَةِ[١]. وتقدَّمَ ذلكَ كُلُّهُ.

ومنها: لو أسقَطَ المضارِبُ حَقَّهُ من الرِّبحِ بعدَ ظُهُورِه. فإن قُلنَا: يَملِكُ بالظُّهُورِ، لم يَسقُط. وإن قُلنَا: لا يَمِلكُ بدُونِ القِسمَةِ، فَوجهَان. (خطه)[٢].

(١) قوله: (لَزِمَ العَامِلَ[٣]) واختَارَ الموفَّقُ والشَّارِحُ: أنَّه لا يَلزَمُهُ إلَّا بيعُ مِقدَارِ رأسِ المَالِ. وجزَمَ به في «الوجيز». (خطه).

وقيل: لا يُجبَرُ[٤] على بيعِه إذا لم يَكُن فِيهِ رِبحٌ، أو أسقَطَ العاملُ حَقَّهُ

---

[١] سقط: «ومنها: لو اشترى المضارب لنفسه من مال المضاربة» من (ب).

[٢] الفائدة ليست في (ط).

[٣] في (أ)، (ب): «تنضيضُه .. إلخ».

[٤] أي: العامل إذا لم يرض ربُّ المال بعد فسخ مضاربة بأخذ العروض أو الدراهم عن الدنانير، أو عكسه. وانظر «دقائق أولي النهى» (٣/٥٨٢).

وتَبطُلُ بمَوتِ أَحَدِهِمَا(١). فإنْ ماتَ عَامِلٌ، أو مُودَعٌ، أو وَصيٌّ، ونحوُه، وجُهِلَ بَقَاءُ ما بِيَدِهِم، فهُو دَينٌ في التَّرِكَةِ؛ لأنَّ الإخفَاءَ وعَدَمَ

مِن الرِّبحِ. (خطه)

والتَّنْضيضُ: أن يصيرَ المالُ كمَا أخَذَهُ[١]، فإنْ كان أخَذَهُ فضَّةً، يَصيرُ كذلكَ، وإنْ كان أخذه ذهَبًا، كذلك.

(فائدة): قال في «تصحيح الفروع»: تنبيهٌ: لو لَقِيَهُ بمَوضِعٍ أَذِنَ له في السَّفَرِ إليه، وقد نَضَّ الثَّمَن كله، فَلَهُ نَفَقَةُ رُجُوعِهِ، في وجْهٍ. انتهى. ظاهِرُ هذا: أنَّ المُقَدَّمَ لا نَفَقَةَ له في رُجُوعِهِ، وهو كذَلِكَ. قَدَّمَهُ في «المغني»، و«الشَّرح»، و«شرح ابن رَزِينٍ» وغَيرهِمْ. وجَزَمَ به في «الرِّعاية».

والوَجهُ الثَّاني له النَّفَقَةُ في رجُوعِهِ. قُلْت: وهو الصَّوابُ[٢].

(١) قوله: **(وتَبطُلُ بموتِ أَحَدِهِمَا)** قال أحمدُ[٣] في رِوَايةِ عَليِّ بنِ سَعيدٍ: إذا ماتَ رَبُّ المالِ، لم يَجُزْ للعَامِلِ أن يَبيعَ ويَشتَرِي إلَّا بإذنِ الوَرَثَةِ. (ح ش منتهى)[٤].

وفي «الإنصاف»[٥]: لو أرَادَ رَبُّ المالِ تَقريرَ وارِثِ المضَارِبِ، جازَ، ويَكُونُ مُضَارَبَةً مُبتَدَأَةً، يُشتَرَطُ لها ما يُشتَرَطُ للمُضَارَبَةِ.

---

[١] أي: العَامِلُ.

[٢] «تصحيح الفروع» (٩٢/٧)، والتعليق ليس في (ط).

[٣] في (أ)، (ب): «فائدة قال أحمد».

[٤] «ح ش منتهى» ليست في (أ)، (ب).

[٥] «الإنصاف» (١٣٥/١٤)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

التَّعيينِ كالغَصْبِ(١).

ويُقبَلُ قَولُ العَامِلِ فِيمَا يدَّعِيهِ مِن هَلاكٍ، وخُسرَانٍ(٢)، ومَا يَذكُرُ

---

(١) (فائدة): قال صاحبُ «الإنصاف»: لو أَخَذَ مَاشِيَةً ليَقُومَ عليها برَعيٍ وسَقيٍ وعَلَفٍ، وغيرِ ذلك، بِجُزْءٍ مِن دَرِّهَا ونَسْلِهَا وصُوفِهَا، لم يَصِحَّ، على الصَّحِيحِ من الْمَذْهَبِ. نَصَّ عليه.

وعَنْهُ: يصِحُّ. اخْتَارَهُ ابنُ عَبْدُوسٍ في «تذكرتهِ»، والشيخُ تقيُّ الدِّين. وقَدَّمَهُ في «الفائق» و«الرِّعَايَةِ الْكُبْرَى». (خطه)[١].

يُطلَبُ الفَرقُ بينَ ما إذا دَفَعَ الدَّابَّةَ لمَن يَغزُو عَليها بجُزءٍ مِن سَهمِهَا، وما إذا دَفَعَهَا لمَن يَقُومُ بها بِجُزءٍ مِن نَمائِهَا؛ حَيثُ قَالُوا بالصِّحَّةِ في الأُولَى دُونَ الثَّانِيةِ!

والفَرقُ: أنَّ مَا يَظهَرُ في الأُولَى مِن المَغنَمِ مِن كَسبِهِ، ونَتيجَةِ عَمَلِه، بِخِلافِ ما يَظهَرُ في الثَّانيَةِ مِنَ دَرٍّ، ونَسلٍ، وصُوفٍ، فإنَّه لا عَمَلَ لهُ فيه. كذا يُؤخَذُ مِن شَرحِ شَيخِنَا. م خ. (خطه)[٢].

(٢) قوله: (**ويُقبَلُ قَولُ العَامِلِ فيما يدَّعيهِ مِن هَلاكٍ وخُسرَانٍ**) قال في «شرح الإقناع»: لأنَّ تأمينَهُ يَقتَضِي ذلِكَ.

ومحلُّ ذلِكَ: إنْ لم تَكُنْ لِربِّ المالِ بَيِّنَةٌ تَشهَدُ بخِلافِ ذَلِكَ. وإن ادَّعَى الهَلاكَ بأمرٍ ظاهِرٍ، كُلِّفَ بَيِّنَةً تَشهَدُ بِه، ثم حَلَفَ أنَّه تَلِفَ به[٣].

---

[١] ما تقدم من الفائدة في (ط) باختلاف يسير. وانظر «الإنصاف» (١٤/١٣٨).

[٢] النقل عنه ليس في (ط)، وانظر «حاشية الخلوتي» (٣/٢٥٨).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٥٢٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

أَنَّه اشتَرَاهُ لِنَفسِه، أو لِلمُضَارَبَةِ(١)؛ لأنَّهُ أَمينٌ.

والقَولُ قَولُ رَبِّ المالِ في عَدَمِ رَدِّهِ إليه(٢).

---

(١) قوله: (**ومَا يَذكُرُ أَنَّه اشتَرَاهُ لِنَفسِه، أو لِلمُضَارَبَةِ**) قال في «شرح الإقناع»: لأنَّ الاختِلافَ هُنَا في نيَّةِ المشتَرِي، وهو أعلَمُ بما نَوَاهُ، لا يطَّلِعُ عَليه أحَدٌ سِوَاهُ. ومِثلُهُ: وَكيلٌ، وشَريكُ عِنَانٍ وَوُجُوهٍ[١].

(٢) قوله: (**والقَولُ قَولُ رَبِّ المالِ.. إلخ**) هذا المذهبُ. نَصَّ عليه في رِوَايَةِ ابنِ مَنصُورٍ. وعَليه أكثَرُ الأصحَابِ.

وقِيلَ: القَولُ قَولُ العَامِلِ. وهو تَخريجٌ في «المغني»، و«الشرح».

قال في «القاعدة الرابعة والأربعين»: وجدتُ ذَلِكَ مَنصُوصًا عن أحمدَ في رِوَايَةِ ابنِ مَنصُورٍ أيضًا: في رَجُلٍ دَفَعَ إلى آخرَ مُضَارَبَةً، فجاءَ بألفٍ، فقَالَ: هذَا رِبحٌ، وقد دَفَعتُ إليكَ ألفًا رَأسَ مالِكَ؟. قال: هو مُصدَّقٌ فِيمَا قال.

قال: ووَجَدتُ في «مَسائِلَ أبي دَاودٍ» عن أحمدَ نحوَ هَذَا أيضًا. وكذَلِكَ نَقَلَ عنه مُهنَّا في مُضَارِبٍ دَفَعَ إلى ربِّ المالِ كُلَّ يومٍ شَيئًا، ثم قالَ: مِن رَأسِ المال. أنَّ القَولَ قَولُهُ معَ يَمينِهِ[٢].

(**فائدة**): يُقبَلُ قَولُ العَامِلِ، في أنَّه رَبِحَ أمْ لا. وكذَا يُقبَلُ قَولُهُ في قَدرِ الرِّبحِ، على الصحيح من المذهَب، وعليه الأصحابُ، ونَقَلَهُ ابنُ مَنصورٍ. (إنصاف)[٣].

---

[١] «كشاف القناع» (٥٢٤/٨)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] انظر «الإنصاف» (١٤٠/١٤).

[٣] «الإنصاف» (١٤٦/١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(فَصْلٌ)

(الثَّالِثُ: شَرِكَةُ الوُجُوهِ) سُمِّيَت بذَلِكَ؛ لأَنَّهُمَا يُعامِلان فِيهَا بِوَجهِهِمَا، أَي: جَاهِهِمَا. والجَاهُ والوَجهُ واحِدٌ.

وهي: أَنْ يَشتَرِكَا، على (أَنْ يَشْتَرِيَا في ذِمَّتَيْهِمَا) مِن غَيرِ أن يَكونَ لهُمَا مَالٌ (بِجَاهِهِمَا فما رَبِحَاهُ، فَـ) ـهُوَ (بَيْنَهُمَا) على ما شَرَطَاهُ، سواءٌ عَيَّنَ أحدُهُمَا لصَاحِبِهِ ما يَشتَرِيهِ، أو جِنسَهُ، أو وَقتَهُ، أو لا. فلَو قالَ: ما اشتَرَيتَ مِنْ شَيءٍ فبَينَنَا، صَحَّ(١).

فصلٌ: الثالِثُ: شَرِكَةُ الوُجُوهِ[١]

سُمِّيَت بذَلِكَ؛ لأَنَّهُمَا يَعمَلان فِيهَا بِوَجوهِهِمَا. وهي جائزة؛ لاشتمالها على مصلحة بلا مضرة.

واشتَرَطَ أبو حنيفَةَ لشَرِكَةِ الوجُوهِ: ذِكرَ الوَقتِ أو المالِ، أو صِنفًا مِن الثِّيابِ. واشتَرَطَ مالكٌ والشَّافعيُّ لصِحَّتِهَا: ذِكرَ شُروطِ الوَكالَةِ. (خطه)[٢].

(١) قوله: (**فلو قال: ما اشتَرَيتَ مِن شَيءٍ، فبينَنَا، صَحَّ**) أي: العَقدُ. ولا يُعتَبَرُ ذِكرُ شُرُوطِ الوَكالَةِ؛ لأَنَّهَا داخِلَةٌ في ضِمنِ الشَّرِكَةِ، بدَليلِ المضارَبَةِ، وشَرِكَةِ العِنَانِ. (ش منتهى)[٣].

---

[١] «الثالِثُ: شَرِكَةُ الوُجُوهِ» ليست في (ط).

[٢] ما تقدم من التعليق ليس في (ط).

[٣] «دقائق أولي النهى» (٣/ ٥٩٠)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

(وكُلُّ وَاحِدٍ منهُمَا وَكِيلُ صَاحِبِهِ، وكَفِيلٌ عَنْهُ بِالثَّمَنِ) لأنَّ مَبنَاهَا على الوَكَالَةِ والكَفَالَةِ

(والمِلْكُ بَينَهُمَا على ما شَرَطَاهُ(١)) لقوله عليه السلام: «المؤمنونَ عِندَ شُروطِهِم»[١].

(والوَضيعَةُ على قَدرِ مِلْكَيْهِمَا) كشَرِكَةِ العِنَانِ؛ لأَنَّها في مَعنَاهَا

---

(١) قوله: (والملك بينهما على ما شرطاه)[٢] قوله: «على ما شَرَطَاهُ» يعني: من تَسَاوٍ، أو تفاضُلٍ. (ح م ص)[٣].

وقال في «تصحيح الفروع»[٤]: قوله في «شركة الوجوه»: «وهَلْ ما يَشتَرِيهِ أحَدُهُمَا بَينَهُما، أم بالنيَّةِ كوَكَيلٍ؟ فيه وجهَان، ويتوجَّهُ في عِنَانٍ مِثلُهُ. وقَطَعَ جماعةٌ بالنيَّةِ». انتهى.

قال في «الرعاية الكبرى»: وهُما في كُلِّ التصرُّفِ، وما لَهُمَا وعَلَيهِمَا، كَشَريكَي عِنَانٍ، وكُلُّ واحِدٍ مِنهُمَا أمينُ الآخَرِ ووَكيلُهُ. وإن قالَ لما بِيَدِه: هذا لي. أو: لنا. أو اشتَرَيتُهُ مِنها لي. أو: لنَا. صُدِّقَ معَ يَمينِهِ، سواءٌ رَبِحَ أو خَسِرَ. انتهى.

فدلَّ كلامُه: أنه لا بُدَّ مِن النيَّةِ. قُلتُ: وهو الصَّوابُ، وكذلِكَ هو الصَّوابُ في شَرِكَةِ العِنَانِ. واللَّه أعلم.

---

[١] أخرجه ابن أبي شيبة ٧/٥٢٢ بلفظه عن عطاء مرسلًا، وأخرجه أبو داود (٣٥٩٤) من حديث أبي هريرة، والترمذي (١٣٥٢) من حديث عمرو بن عوف المزني. بلفظ: «المسلمون على شروطهم». وصححه الألباني في الإرواء (١٣٠٣). وتقدم تخريجه في باب الخيار.

[٢] «قوله: والملك بينهما على ما شرطاه» ليس في (أ).

[٣] «إرشاد أولي النهى» (٨٠٧/١)، والنقل عنه ليس في (ط).

[٤] «تصحيح الفروع» (١١١/٨).

(والرِّبْحُ على ما شَرَطَاهُ(١)) كالعِنَانِ. وهُمَا في تَصرُّفٍ كشَرِيكَيْ عِنَانٍ(٢).

(الرَّابِعُ: شَرِكةُ الأَبْدانِ(٣)) وهي: (أَنْ يَشْتَرِكا فِيمَا يَكْتسِبانِ بأبْدَانِهِمَا(٤)) أي: يَشتَرِكَانِ في كَسبِهِمَا مِن صَنَائِعِهِمَا، فمَا رَزَقَ اللَّهُ،

---

(١) قوله: (**والرِّبحُ على ما شَرَطَاهُ**) هذا المذهَبُ، نص عليه، وعليه جماهيرُ الأصحَابِ. ويَحتَمِلُ أن يَكُونَ على قَدرِ مِلكَيهِمَا. واختارَهُ القاضي، وابن عقيل؛ لئلا يَأخُذَ رِبحَ ما لم يَضمَن. (إنصاف)[١].

(٢) (**تتمة**): إذا قَضَى العَامِلُ بمالِ المضاربَةِ دَينَهُ، ثم اتَّجَرَ بوَجهِهِ، وأعطَى رَبَّ المالِ نِصفَ الرِّبحِ؟ فنَقَلَ صالحٌ: أمَّا الرِّبحُ، فأرجُو إذا كانَ مُتَفضِّلًا عليه. (ش ق ع)[٢].

فصلٌ: الرَّابعُ: شَرِكَةُ الأَبدَانِ[٣]

(٣) قوله: (**شَرِكَةُ الأَبدَانِ**) قال في «شرح الإقناع»: أي: شَرِكَةٌ بالأبدَانِ، فحُذِفَت البَاءُ ثمَّ أُضِيفَت؛ لأَنَّهُم بَذَلُوا أبدَانَهُم في الأعمَالِ لتَحصيلِ المكاسِبِ[٤].

(٤) قوله: (**أن يَشترِكَا فِيمَا يَكتَسِبَانِ بأَبدَانِهِمَا**) قال في «الفروع»: وهي: أن يَشتَرِكَا فِيمَا يتقبَّلانِ في ذِمَّتِهِمَا مِن عَملٍ. وكذا قال في «المحرر»

---

[١] «الإنصاف» (١٤/١٥٧)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٢] «كشاف القناع» (٨/٥٣٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).
[٣] «فصلٌ: الرَّابعُ: شَرِكَةُ الأَبدَانِ» ليست في (ط).
[٤] «كشاف القناع» (٨/٥٣٢)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

فَهو بَينَهُمَا (فَمَا تَقبَّلَهُ أَحَدُهُمَا مِنْ عَمَلٍ(١)، يَلزَمُهُمَا فِعْلُهُ) ويُطَالَبَانِ بِهِ؛ لأنَّ شَرِكَةَ الأبدَانِ لا تَنعَقِدُ إلَّا على ذلِكَ.

وتَصِحُّ معَ اختِلافِ الصَّنَائِعِ(٢)، كقَصَّارٍ مع خَيَّاطٍ، ولِكُلِّ واحِدٍ

وغيرِه. (إنصاف)[١].

(١) قوله: (فما تَقبَّلَهُ أحَدُهُما مِن عَمَلٍ.. إلخ) أي: كَحِدَادَةٍ، وقِصَارَةٍ، وخِيَاطَةٍ[٢].

ولو قَالَ أحَدُهُمَا: أنا أتقبَّلُ، وأنتَ تَعمَلُ، والأُجرَةُ بَينَنَا. صَحَّ؛ لأنَّ تَقبُّلَ العَمَلِ يُوجِبُ الضَّمَانَ على المتقبِّلِ، والضمان يَستَحِقُّ بِهِ الرِّبحَ، فصَارَ كَتَقَبُّلِهِ المالَ في المضارَبَةِ. والعَمَلُ يَستَحِقُّ به العامِلُ الرِّبحَ، كعَمَلِ المضَارِبِ، فينزَّلُ مَنزِلَةَ المضارِبِ. (ش منتهى)[٣].

والتَّقَبُّلُ: الالتِزَامُ. يُقالُ: تَقبَّلتُ العَمَلَ مِن صَاحِبِهِ: إذا التَزَمتَهُ بِعَقدٍ. (مصباح)[٤].

(٢) قوله: (وتَصِحُّ معَ اختِلافِ الصَّنَائِعِ) هذا أحدُ الوَجهَين. قال في «الإنصاف»: وهو الصَّحيحُ من المذهَبِ. اختارَهُ القاضي. قال في «الفروع»: ويصحُّ مع اختِلافِ الصِّنَاعَةِ، في الأصحِّ.

---

[١] «الإنصاف» (١٥٨/١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٢] في (أ)، (ب): «قوله: بأبدَانِهِمَا: أي: ويشتركان فيما يتقبلان من عمل كنسخ وخياطة وقصارة».

[٣] «دقائق أولي النهى» (٥٩٢/٣)، ومن قوله: «كَتَقَبُّلِهِ المالَ» إلى آخر النقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٤] في (أ)، (ب): «كما في المصباح. خطه» وانظر «المصباح المنير»: (قبل).

مِنهُمَا طَلَبُ الأُجرَةِ(١). وللمُستَأْجِرِ دَفعُهَا إلى أحَدِهِمَا. ومَن تَلِفَت بِيَدِهِ بِغَيرِ تَفرِيطٍ، لم يَضمَن.

(وتَصِحُّ) شَرِكَةُ الأبدَانِ (في الاحْتِشَاشِ، والاحْتِطَابِ، وَسَائِرِ المُبَاحَاتِ(٢)) كالثِّمَارِ المأْخوذَةِ مِن الجِبَالِ، والمعَادِنِ، والتلصُّصِ على دَارِ الحَربِ؛ لما روى أبو داود[٢] بإسناده، عن عبد اللَّه، قال: اشتَرَكتُ أنَا وسعدٌ وعمَّارٌ يومَ بَدْرٍ، فلم أجئ أنا وعمَّارٌ بشَيءٍ، وجاءَ سعدٌ بأَسيرَينِ(٣). قال أحمد: أشرَكَ بينَهُم النبيُّ ﷺ.

والوجهُ الثاني: لا يَصحُّ. قال في «الهداية»: وهو الأقوى عندي[١].

(١) قوله[٢]: (ولِكُلٍّ طَلَبُ أُجرَةٍ) أي: لما تَقبَّلَهُ هو أو صاحِبُهُ. وللمُستَأجِرِ دَفعُهَا إلى كُلِّ واحِدٍ. (م ص)[٣].

(٢) ورَوى أبو طالِبٍ: لا بأسَ أن يَشترِكَ القَومُ بأَبدَانِهِم، وليسَ لهم مالٌ، مِثلَ الصَّيَّادِينَ، والبقَّالِينَ، والحمَّالِين. (ش ق ع)[٤].

وقالَ الشافعيُّ: شَرِكَةُ الأبدَانِ كُلُّهَا فَاسِدَةٌ. وقال أبو حنيفَةَ: تَصِحُّ في الصِّنَاعَةِ، لا في الاكتِسَابِ المُبَاحِ. (خطه)[٥].

(٣) قوله: (لما رَوَى أبو داودَ.. إلخ) وكان ذلِكَ في غَزوَةِ بَدرٍ، وكانَت

---

[١] أخرجه أبو داود (٣٣٨٨). وضعفه الألباني (١٤٧٤).

[٢] «الإنصاف» (١٦١/١٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] أي: في المنتهى.

[٤] «إرشاد أولي النهى» (٨٠٨/١)، والتعليق ليس في (ط).

[٥] «كشاف القناع» (٥٣٣/٨)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ب).

[٦] والنقل عنه ليس في (ط).

(وإنْ مَرِضَ أَحَدُهُما، فالكَسْبُ) الذي عَمِلَهُ أحدُهُمَا (بَيْنَهُمَا) احتجَّ الإمامُ بحَديثِ سَعدٍ. وكذا لو تَرَكَ العَمَلَ لغَيرِ عُذرٍ(١) (وَإِنْ طَالَبَهُ الصَّحِيحُ أَنْ يُقِيمَ مُقامَهُ(٢)، لزِمَه) لأنَّهُمَا دَخَلا على أن يَعمَلا،

غَنائِمُهَا لمَن أخَذَهَا قبلَ أن يُشرِّكَ اللَّهُ تعالى بينَ الغَانِمين. ولهذا نُقِلَ أنَّ النبيَّ ﷺ قال: «منْ أخَذَ شَيئًا، فهو لهُ»[١] فكان ذلِكَ مِن قَبيلِ المباحَاتِ. (ش ق ع)[٢].

(١) قوله: (**وكذا لو تَرَكَ العَمَلَ لغَيرِ عُذرٍ**) أي: فالكَسبُ بَينَهُمَا على ما شَرَطَاهُ؛ لأنَّ العَمَلَ مَضمُونٌ عَلَيهِما، وبِضَمانِهِمَا لهُ، وَجَبَت الأُجرَةُ، فتَكُونُ لهُمَا، ويَكُونُ العَامِلُ مِنهُمَا عَونًا لصَاحِبِهِ في حصَّتِهِ، ولا يَمنَع ذلِكَ استِحقَاقِهِ، كمَن استَأجَرَ رَجُلًا ليَقْصُرَ له ثَوبًا، فاستَعَان بآخَرَ. (ش ق ع)[٣].

وقال في «الإنصاف»: وهو أحَدُ الوَجهَين، وهو الصَّحيحُ من المذهب. والوجهُ الثاني: لا يَكُونُ الكَسبُ بَينَهُما، وهو احتِمَالٌ للمصنِّف. انتهى بتصرف[٤].

(٢) قوله: (**أن يُقيمَ مُقَامَهُ**) بِضمِّ الميمِ، قِياسًا. ويجوزُ الفَتحُ على ما في «القاموس». وأمَّا المجرَّدُ نحوَ: قامَ زيدٌ مَقَامَ عَمرٍو، فبِالفَتحِ لا غَيرَ. (م خ)[٥].

---

[١] لم أقف عليه مسندًا. وقد ذكره الشافعي في «الأم» (٤/١٤٤).

[٢] «كشاف القناع» (٨/٥٣٣)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٣] «كشاف القناع» (٨/٥٣٥).

[٤] «الإنصاف» (١٤/١٦٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ب).

[٥] في (أ)، (ب): «خطه» وانظر «حاشية الخلوتي» (٣/٢٦١).

فإذا تعذَّرَ عَليهِ العَمَلُ بنَفسِهِ، لَزِمَهُ أن يُقيمَ مُقَامَه؛ تَوفِيَةً للعَقدِ بما يَقتَضِيه، وللآخَرِ الفَسخُ(١).

وإنْ اشتَرَكَا على أن يَحمِلا على دَابَّتَيهِمَا، والأُجرَةُ بَينَهُما، صحَّ. وإن آجَرَاهُمَا بأعيَانِهِمَا، فلِكُلٍّ أُجرَةُ دابَّتِهِ.

ويَصِحُّ دَفعُ دابَّةٍ ونحوِهَا لمَن يَعمَلُ عَلَيها، وما رَزَقَهُ اللَّهُ، بَينَهُمَا، على ما شَرَطَاهُ(٢).

---

(١) قوله: (**وللآخَرِ الفَسخُ**) ويَتَّجِهُ: بَعدَ تَقبُّلِ أَحَدِهِمَا: لا فَسخَ للآخَرِ. (خطه)[١].

(٢) (**فائدة**): قال الشيخُ تقيُّ الدين: نَقَلتُ مِن خَطِّ الصَّيرَفي مما علَّقَه على «عُمَدِ الأدلة»، قال: ذَهَبَ القاضي إلى أنَّ شَرِكَةَ الدَّلَّالِين لا تَصِحُّ؛ لأنَّه تَوكيلٌ في مالِ الغَيرِ. وقال الشَّريفُ أبو جَعفرٍ وابنُ عَقيلٍ: تَصِحُّ الشَّرِكَةُ، على ما قَالَهُ في مَنافِعِ البَهائِمِ. (خطه)

وقال الشيخُ تقيُّ الدِّين: تَسليمُ الأَموَالِ إليهِم مَعَ العِلمِ بالشَّرِكَةِ إذْنٌ لهم. قالَ: وإن باعَ كُلُّ واحِدٍ ما أَخَذَ، ولم يُعْطِ غَيرَهُ، واشتَرَكَا في الكَسبِ، جازَ في أظهَرِ الوَجهَينِ، كالمُبَاحِ، ولئلا يَقَعَ مُنازَعَةٌ. (خطه)[٢].

(**فائدة**): قال في «الإقناع»: وإنْ اشتَرَكَ اثنَانِ؛ لأَحَدِهِمَا آلَةُ قِصَارَةٍ، وللآخَرِ بَيتٌ، فاتَّفَقَا على أن يَعمَلا بآلَةِ هذَا في بَيتِ هَذَا، والكَسبُ

---

[١] التعليق ليس في (ط).

[٢] الفائدة ليست في (ط).

....

بَينَهُمَا، صَحَّ. فإن فَسَدَتِ الشَّرِكَةُ، قُسِمَ الحاصِلُ بَينَهُمَا على قَدرِ أُجرَةِ عَمَلِهِمَا، وأَجرِ الدَّارِ والآلَةِ.

إلى أن قال: ولو اشتَرَكَ ثلاثَةٌ؛ لواحِدٍ دَابَّةٌ، وللآخَرِ رَاوِيَةٌ، وثَالِثٌ يَعمَلُ، أو اشتَرَكَ أربعَةٌ؛ لوَاحِدٍ دَابَّةٌ، ولآخَرَ رَحًى، ولثَالِثٍ دُكَّانٌ، ورَابعٌ يَعمَلُ، ففَاسِدَتَانِ، وللعَامِلِ الأجرَةُ، وعَليهِ لِرُفقَتِهِ أُجرَةُ آلَتِهِم، وقِيَاسُ نَصِّه: صِحَّتُهَا. واختَارَهُ الموفَّقُ وغَيرُهُ. قال المنقِّحُ: وهو أظهَرُ، وصحَّحَهُ في «الإنصاف».

ومَن استَأجَرَ مِن الأربَعَةِ ما ذُكِرَ، صح، والأُجرَةُ أربَاعًا، ويَرجِعُ كُلُّ واحِدٍ على رُفقَتِه؛ لتَفَاوُتِ قَدرِ العَمَلِ بثَلاثَةِ أرباعِ أَجرِ المِثلِ.

وإن قالَ: آجِرْ عَبدِي، أو دابَّتي، وأُجرَتُهُ بَينَنَا، فالأُجرَةُ كُلُّهَا لِربِّه، وللآخَرِ أُجرَةُ مِثلِهِ.

وتَصحُّ شَرِكَةُ شُهُودٍ. قالهُ الشيخُ. وقال أيضًا: إن اشتَرَكُوا على أنَّ ما حصَّلَهُ كُلُّ واحِدٍ مِنهُم بَينَهُم؛ بحيثُ إذا كَتَبَ أحدُهُم وشَهِدَ، شارَكَهُ الآخَرُ؛ وإن لم يَعمَلْ، فهِيَ شَرِكَةُ الأبدَانِ، تجوزُ حيثُ تجوزُ الوَكَالَةُ. وأمَّا حيثُ لا تجوزُ، ففِيهِ وجهَانِ كَشَرِكَةِ الدَّلَّالين. انتهى.

وقال: وللشَّاهِدِ أن يُقيمَ مُقَامَهُ إن كانَ على عَمَلٍ في الذمَّةِ. وكذَا إنْ كانَ الجُعلُ على شَهَادَتِهِ بِعَينِه. انتهى.

ومُوجَبُ العَقدِ المُطلَقِ في شَرِكَةٍ، وجَعَالَةٍ، وإجارَةٍ: التَّساوي في العَمَلِ والأَجْرِ، ولو عَمِلَ وَاحِدٌ أكثَرَ، ولم يتبرَّع، طالَبَ بالزِّيادَةِ.

(الخَامِسُ(١): ....

ولا تَصحُّ شَرِكةُ دَلَّالِين؛ لأنَّ الشركَةَ الشرعيَّةَ لا تخرُجُ عن الوَكَالَةِ والضَّمَانِ، ولا وَكَالَةَ هُنَا، فإنَّه لا يُمكِنُ تَوكيلُ أَحَدِهِمَا على بَيعِ مالِ الغَيرِ. ولا ضَمانَ، فإنَّه لا دينَ يَصيرُ بذلِكَ في ذِمَّةِ واحِدٍ مِنهُمَا، ولا تَقَبُّلَ عَمَلٍ، فهِيَ كـ: أَجِّرْ دَابَّتَكَ والأُجرَةُ بينَنَا. وهذا في الدَّلالَةِ التي فِيهَا عَقْدٌ، كما دلَّ عليه التَّعليلُ.

قال الشيخ: فأمَّا مُجرَّدُ النِّدَاءِ، والعَرْضُ، وإحضَارُ الزُّبُونِ، فلا خِلافَ في جَوازِ الاشتِرَاكِ فِيهِ. قال: وليسَ لوَلِيِّ الأَمرِ المنعُ بمُقتَضَى مَذهَبِه في شَرِكَةِ الأبدَانِ والوجُوهِ، والمساقَاةِ، والمزَارَعَةِ، ونَحوِهِمَا مما يَسوغُ فيه الاجتِهَادُ. انتهى[١].

قوله[٢]: «ومُوجَبُ العَقدِ» بِفَتحِ الجيمِ؛ لأنَّه هُنَا صَادِقٌ على المسبَّبِ، لا على السَّبَبِ، فإنَّ السَّبَبَ هُنَا: العَقدُ المُطلَقُ. والمُسَبَّبُ هو: التَّسَاوي.

قال في «المصباح» أوجَبَت السَّرِقَةُ القَطعَ. فالموجِبُ، بالكَسرِ: السَّبَبُ. وبالفَتحِ: المسبَّبُ عنهُ. انتهى. (ع ن)[٣].

(١) هذا القِسمُ يُجامِعُ الأنواعَ الأربَعَةَ، بمعنى: أنَّه لا يَخرُجُ عَنها، ففي جَعلِهِ نَوعًا خامِسًا مُقابِلًا لها نَظَرٌ.

---

[١] «الإقناع» (٢/ ٤٧١، ٤٧٢)، والفائدة ليست في (أ)، (ب).

[٢] أي: في «الإقناع» كما تقدم.

[٣] «حاشية المنتهى» (٣/٤٥)، والنقل عنه ليس في (أ)، (ط).

شَرِكةُ المفاوَضَةِ(١)) وهي: (أَنْ يُفَوِّضَ كُلٌّ مِنْهُمَا إلى صاحِبِهِ كُلَّ تَصَرُّفٍ مَاليٍّ وبَدَنيٍّ مِنْ أَنْواعِ الشَّرِكَةِ) بيعًا، وشِرَاءً، ومُضَارَبَةً، وتَوكيلًا، وابتِيَاعًا في الذمَّةِ، ومُسَافَرَةً بالمال، وارتِهَانًا، وضَمَانَ ما يَرَى مِن الأعمَالِ، أو يَشتَرِكَا في كُلِّ ما يَثبُتُ لهُمَا وعَلَيهِما، فتَصِحُّ (والرِّبْحُ على ما شَرَطَاهُ، والوَضِيعَةُ بِقَدْرِ المَالِ) لما سبَقَ في العِنَانِ

(فإنْ أَدْخَلَا فِيهَا كَسْبًا، أَوْ غَرامةً نَادِرَيْنِ) كوِجدَانِ لُقَطَةٍ، أو رِكَازٍ، أو مِيرَاثٍ، أو أَرْشِ جِنَايَةٍ (أَوْ مَا يَلزمُ أَحَدَهُمَا مِنْ ضَمانِ غَصْبٍ، أَوْ نَحْوِهِ(٢)، فَسَدَتْ) لكَثرَةِ الغَرَرِ فِيها. ولأنها تضمَّنَت كَفَالَةً وغَيرَهَا، مما لا يَقتَضِيهِ العَقدُ.

وجَوابُهُ: أنَّ المركَّبَ مِن الشَّيءِ وغَيرِه، غَيرٌ في نَفسِهِ. (م خ)[١].

(١) قوله: (شَرِكَةُ المفَاوَضَةِ) وهي لغَةً: الاشتِرَاكُ في كُلِّ شَيءٍ. ويَرجِعُ القِسمُ الصَّحيحُ مِنهَا إلى الجَمْعِ بينَ شَرِكَةِ العِنَانِ والمضارَبَةِ والوُجوهِ والأَبدَان. (ح م ص)[٢].

(٢) قوله: (أو نحوِه) كضَمَانِ عَاريَّةٍ، ولُزُومِ مَهرٍ بِوَطءٍ[٣]؛ لأنَّه عَقدٌ لم يَرِد الشَّرعُ بمثلِه، ولما فيهِ مِن كَثرَةِ الغَرَرِ؛ لأنَّه قَد يَلزَمُ فِيه ما لا يَقدِرُ الشَّريكُ عَليه. (ش منتهى)[٤].

---

[١] «حاشية الخلوتي» (٣/٢٦٤)، والتعليق ليس في (أ)، (ط).
[٢] «إرشاد أولي النهى» (١/٨٠٩).
[٣] انتهى التعليق في (أ)، (ب)، وذيل في (ب) بـ«م خ».
[٤] «دقائق أولي النهى» (٣/٥٩٩).

فهرس موضوعات

الجزء الثالث

الموضوع — الصفحة

الموضوع	الصفحة

❊ ❊ ❊

